روى في الخصال بإسناده عن محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال قلت له [illegible]
[illegible] الكفر بالنار [illegible]
قال [illegible] الكبائر [illegible] الشرك بالله [illegible]
[illegible] والفرار من الزحف وأكل مال اليتيم
[illegible] وقذف المحصنة [illegible]
[illegible] الكبائر [illegible]
[illegible]

کتابخانهٔ مرکزی دانشگاه تهران

از مجموعهٔ نسخه‌های خطّی اهدائی

سیّد محمّد مشکوة

١

هذا الكتاب
حواشي الأستاد المنسوبة الى
فخر المحققين نقل عنه كثيرا الفاضل
الهندي رحمه

مالكه العبد الفقير
الى الله الغني القوي محمد بن
السيد زين العابدين الموسوي
عفي عنهما بالنبي والوصي

ينقل في هذه الحاشية كثيرا عن الشيخ في الايضاح
فيظهر انها لتلميذ فخر الدين وفي بعض المواضع فنسب
الى والده فخر الدين بن الشهيد وفي آخر هذه
نسبه الكاتب (السبعي) الى فخر الدين
نفسه

ورد لفظ النكاح في القرآن
على خمسة معان الاول بمعنى العقد
قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل
من قبل ان تمسوهن الثاني بمعنى الوطي قوله تعالى فلا تحل له من بعد
حتى تنكح زوجا غيره الثالث بمعنى الحلم قوله تعالى وابتلوا اليتامى
حتى اذا بلغوا النكاح الرابع المهر قوله تعالى وليستعفف الذين
لا يجدون نكاحا اي مهرا الخامس بمعنى الجماع قوله تعالى
الزاني لا ينكح الا زانية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله العظيم الشان القديم الاحسان وصلى الله على رسوله المبعوث باشرف الاديان وآله المخصوصين بالكرامة من الرحمن وبعد فهذه حواشي على كتاب ارشاد الاذهان في احكام الايمان قوله الحمد لله الى آخره الحمد هو الثناء على الفعل الجميل الاختياري من نعمة وغيرها نحو حمدت الرجل على حسنه وشجاعته وهو لا يكون الا باللسان وحق الله هو الذات الموصوفة بجميع الكمالات التي هي مبدا لجميع الموجودات واللام في قوله لله للملك والاستحقاق بانه تعالى مالك الحمد ومستحقه واتى بالجملة الاسمية لدلالتها على الثبوت والدوام دون الفعلية لدلالتها على الحدوث والتجدد والقدم هو عدم مسبوقية الوجود بالعدم والدوام هو عدم تناهي الازمنة في جانب المستقبل لا يقال انه تعالى ليس متفردا بالدوام بل اهل الجنة لهم في ذلك لانا نقول الجواب عنه من وجهين الاول انه متفرد بالمجموع اعني القدم والدوام الثاني انه متفرد بكل منهما بالذات واما اهل الجنة فحصول الدوام لهم بواسطة الفاعل هو الله تعالى والمنزه عن الاحتياج الى الموضوع في الاعراض والحدوث في الاجسام والتفضل هو النفع الغير المستحق والسوابغ جمع سابغة وهي النعمة الواسعة الشاملة والنعمة هي المنفعة الواصلة من شخص الى آخر اذا قصد بها وجه الاحسان اليه والمتطول بمعنى المتفضل والنعم الجسام اي الكثيرة قوله احمده على ما فضلنا اشارة الى قوله تعالى ولقد كرمنا بني آدم وفضلناهم على كثير الآية والشكر هو الاعتراف بنعمة المنعم مع تعظيمه وبينه وبين الحمد عموم من وجه لان الحمد مختص باللسان ولا يستدعي ان يكون مسبوقا بنعمة والشكر يستدعي مسبوقيته وليس مختصا باللسان بل يكون به وبالاركان والجنان كما قال الشاعر

افادتكم النعماء مني ثلثة ❊ يدي ولساني والضمير المحجبا

فيصدق الحمد في الحمد المسبوق بالنعمة ويصدق الحمد بدون الشكر في الثناء المسبوق بالنعمة ويصدق الشكر بدون الحمد فيما يكون بالجوارح والقلب قوله على جميع الاقسام اي جميع الحالات من الشدة والرخاء والصحة والسقم لانها كلها نعم اما الاولى منها فظاهر واما غيرها فانها سبب للنفع ودفع الضرر والصلوة من الله بمعنى الرحمة المبعوث الى الخاص وهم العلماء والفضلاء والعام باقي العالم وذلك اشارة الى قوله تعالى وما ارسلناك الا رحمة للعالمين وعترة الرجل رهطه ونسله الادنون الاماجد العظماء اما بعد كلمة تستعمل فصل الخطاب اذا اريد بها الانتقال من كلام الى آخر معناها بعد الكلام والمراد بها هاهنا بعد ما تقدم

من حمد الله والثناء عليه والصلوة على النبي وآله عليهم السلام واول من نطق بها داود لانه اول من كتب اما بعد وهو الذي عناه بقوله تعالى وآتيناه الحكمة وفصل الخطاب الرغبة هو الذي وتصنيف الشيء جعله انواعا تتميز بعضها من بعض والكتاب الجمع من قولهم كتبت القربة اذا جمعت من طرفيها بالخرزة والكتبة الخرزة والنكت جمع نكتة وهي ما يوثر في القلب لحسنه وعذوبته البديع هو ما يوجد ابتداء من غير شيء سبقه وعلى غير مثال والاحكام جمع حكم وهو خطاب الله المتعلق بافعال المكلفين بالاقتضاء او التخيير او الوضع والشريعة هي الملة والدين واصلها الطريق الاعظم البين ومنه شريعة الماء لانها ابين الطرق والالفاظ ذو الاختصاص بمعنى واحد وهو حذف الفاظ كثيرة واقام اقل منها مقامها كقولهم نعم في جواب من قال قام زيد فان تقديره نعم قام زيد والارشاد هو ايجاد ما يوصل الى المطلوب والاذهان جمع ذهن وهو قوة قائمة بالنفس معدة لكسب العلوم والايمان هو التصديق بما جاء به الرسول صلى الله عليه وآله والتوفيق جعل الاسباب متوافقة في التسبيب والمراد بالالتماس هاهنا المعنى اللغوي وهو الطلب والعصمة لطف يفعله الله تعالى بالنبي والامام بحيث لا يصدر معه منه معصية ولا ترك طاعة مع قدرته على ذلك قوله ورتبته على الترتيب بالاهم فالاهم اي نذكر الاهم اولا ثم الاهم ثانيا وهكذا الى آخر الكتاب وهو اشارة الى تعدد اقسام الفقه واعلم ان الفقه على اربعة اقسام عبادات وعقود وايقاعات واحكام ووجه الحصر ان المبحوث عنه في الفقه اما ان يتعلق بالامور الاخروية او الدنيوية فان كان الاول فهو العبادات وان كان الثاني فلا يخلو اما ان يفتقر الى عبارة او لا فان لم يفتقر فهو الاحكام كالديات والقصاص والمواريث وان افتقر فاما من طرفين او من طرف واحد فان كان الثاني فهو الايقاعات كالطلاق والعتق والايمان وان كان الاول فهو العقود ويدخل فيه المعاملات والنكاح فكلما كان اهم من هذه الاقسام كان مقدما على غيره وتبعا له اخر على طريقة الحكماء وهو انه تقرر كلما لان الاشياء اما لجلب نفع او دفع ضرر والاول اما عاجلا او آجلا لجلب النفع العاجل المعاملات والاطعمة والاشربة والنكاح وجلب النفع الآجل بالعبادات ودفع الضرر بالقصاص وما شابه ذلك قوله كتاب الطهارة انما صدر الكتاب بذكر الطهارة لان اهم الفقه العبادات لكونها مقصودة للآخرة التي هي المراد من ايجاد الانسان واهم العبادات الصلوة لان الله تعالى ذكرها في كتابه العزيز مرارا متعددة تعظيما لها وروي عن الصادق عليه السلام انه قال اذا كان يوم القيمة اول ما يسئل العبد عنه الصلوة فان قبلت قبل سائر عمله وان ردت رد سائر عمله وهي مشروطة بالطهارة والشرط مقدم على المشروط طبعا فقدم وضعا ليوافق الوضع الطبع وانما لم يعرفها المصنف هنا اما لكونها معلومة عند اهل هذا الفن بديهة التصور لمن زاول الشرع او لصعوبة تعريفها هنا حتى ان اكثر التعريفات التي عرفها الفقهاء بها لا يخلو من مواخذة وتحقيق

نعرفهما لان البحث عن الشيء مسبوق بتصوره اولا فنقول الطهارة لها معنيان لغوي واصطلاحي اما اللغوي فالنظافة
والنزاهة قال الله تعالى يا مريم ان الله اصطفاك وطهرك اي نظفك من دنس واما الاصطلاحي فقد ذكر لها تعريفات
بحسب اللفظ احدها ما ذكره الشيخ ره في نهايته وهو اسم لما يستباح به الدخول في الصلوة والبحث في هذا التعريف يشتمل الحد
على مطالب ثلثة في تحقيق قوله لما يستباح به الباء للسببية فيه واحترز به عن غسل الجنابة لانه لا ازالة مانع لا مؤثر فلا يصلح
للسببية لان المقتضي غير العدم وخرج بقيد الاغسال المسنونة فانها لا يستباح بها الصلوة ودخل الوضوء المجدد ظاهرا
لانه قد يصلح لان يستباح به الصلوة عند الشيخ كما لو بان بطلان الوضوء الاصلي وخرج بقيد وضوء الحائض لانه لا يستباح به الصلوة
لتحريم الصلوة على الحائض وانما قال يستباح ليعم طهارة دائم الحدث لانه طهارة لا ترفع الحدث بل تبيح الصلوة الثاني
فيما يشتمل عليه هذا الحد من الفوائد وهي ثلث الاول انما قال اسم ليتنبه على ان هذا التعريف لفظي الثاني بين ان الاشتراك
بين هذه الثلث معنوي الثالث ان هذا الحد بالنظر الى الغاية فانها نفع المقصد للفقيه فان الفقيه لا يبحث عن الطهارة الا من
جهة اباحتها للعبادة ولما هو محرم لولاها كغسل الحائض الذمية لاباحة وطء الزوج الثالث فيما قيل على هذا الحد ان يكون
وحلها فقال ابن ادريس هذا الحد ينتقض طردا وعكسا اما الطرد فبازالة النجاسة فانه يستباح به الدخول في الصلوة ولا يسمى
طهارة واما العكس فبوضوء الحائض فانه طهارة ولا يستباح به الدخول في الصلوة اما كونه طهارة فانه يصدق عليه
انه وضوء وكل وضوء طهارة واما عدم اباحته للصلوة فبالاجماع والجواب قد تقدم ان ازالة النجاسة لا يستباح
بها الدخول في الصلوة لان ازالة النجاسة مانع كما تقدم واما الوضوء وضوء الحائض فلا نسلم انه طهارة قوله انه وضوء
قلنا لا نسلم انه وضوء حقيقة بل يصدق عليه انه وضوء على سبيل المجاز كما يصدق ان الان على صورته المنقوشة على الحائط
وهو من باب المشاكلة ويؤيد ما قلنا ما رواه محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال قلت الحائض تتطهر يوم الجمعة وتذكر الله تعالى
قال اما الطهارة فلا ولكن تتوضأ لكل صلوة ثم تستقبل القبلة وتنقض ايضا الحد المذكور بالوضوء المجدد وجوابه
كما تقدم من انه طهارة مجازية قوله وهي وضوء الى اخره انما انحصرت الطهارة في الثلثة لان الطهارة في الشرع لا بد
لها من مطهر شرعي مبيح للصلوة وهو اما ماء او تراب فالاول ان استوعب جميع بدن المكلف على الوجه المشروع فهو
الغسل والا لم يستوعب فهو الوضوء وان كان الثاني وهو التراب فهو التيمم وانما بدأ بالوضوء اولا لانه اهم لتحققه
لهذا يجب في كل يوم وليلة خمس مرات بخلاف الغسل والتيمم طهارة اضطرارية لا يعدل اليها الا عند ضرورة ولهذا
قدم الغسل على التيمم مراعيا لهذا اذا تقرر ذلك فاعلم ان الوضوء يجب لثلثة اشياء الاول للصلوة وذلك
لان الله تعالى لما افاد الطهور امر بالوضوء عقيب القيام الى الصلوة بقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة
فاغسلوا وجوهكم الاية والامر للوجوب الثاني للطواف لقوله تعالى الطواف بالبيت صلوة وكل صلوة لا بد
لها من الوضوء فالطواف بالبيت لا بد له من الوضوء الثالث مس كتابة القرآن شرط ان يكون المس واجبا

الاول ص

الثانية

لانه ازالة

الواجب

اما النذر

اما بالنذر او بالعهد او باليمين لانه على تقدير وجوب المس احد الاسباب الموجبة له يجب الوضوء لقوله
واجبا لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون قوله ويستحب للمندوبين الاولين لما كانت الطهارة انما تقصد لغيرها
كان وجوبها تابعا لوجوب ذلك الغير وندبها لندبه وليس المراد باستحبابها للصلوة صحة الصلوة المندوبة
بغير وضوء لان الصلوة المندوبة يبطلها الحدث بخلاف الطواف المندوب فالوضوء شرط فيهما وليس بواجب
ولا يتوهم ان الوضوء حيث انه مستحب تصح الصلوة المندوبة والطواف المندوب بدونه كما توهم بعضهم فانهما
باطلان بغير وضوء اذ الوضوء شرط وتحقق المشروط بدون الشرط محال بل المراد بالاستحباب انه تابع للاصل
بمعنى انه اذا ترك الاصل جاز له ترك الوضوء واذا اتى بالاصل يأتي به مستحبا لا واجبا مع خلو ذمته عما يوجب
عليه الوضوء وعبر بعضهم عنه بالوجوب كما قال يجب في الاذان الترتيب وعنى به الشرط بمعنى قوله
يجب فيه اي لا بد منه والا بطل قوله فالوضوء يجب للصلوة والطواف الواجبين هنا مسائل ثلث
الاولى ان الوضوء لا يجب لنفسه لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم
والمعنى لاجل الصلوة لانه المتعارف في لغة العرب كقولهم اذا لقيت الامير فخذ اهبتك اي لاجل لقاء
الامير والاجماع اصحابنا على ان الوضوء لا يجب لنفسه الثاني الدليل على وجوبه للصلوة الكتاب والسنة
والاجماع اما الاول فقد تقدم واما الثاني فلقوله ع لا يقبل الله صلوة بغير طهور واما الثالث فاجماع المسلمين
عليه كافة الثالث الدليل على وجوبه للطواف الواجب الاجماع ولقوله عليه السلام لا يقبل الله صلوة بغير طهور
الطواف بالبيت صلوة الا انه اباح الكلام فيه والاستثناء يدل على العموم وانما وجب الوضوء لمس كتابة القرآن
لان المحدث حدثا اصغر لا يجوز له مس كتابة القرآن عند شيخنا والمصنف ايضا لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون
ولما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى ع قال سألته عن الرجل يحل له ان يكتب القرآن في الالواح
والصحيفة وهو على غير وضوء قال لا وقال بعض اصحابنا بالكراهية وليس بجيد واختاره الشيخ في المبسوط
قوله ويستحب لدخول المساجد لما رواه ابن بابويه عن كليب الصيداوي عن ابي عبد الله ع قال مكتوب في التورية
ان بيوتي في الارض المساجد فطوبى لمن تطهر في بيته ثم زارني وحق على المزور ان يكرم الزائر قوله والنوم
لما رواه ابن بابويه في كتاب ثواب الاعمال عن محمد بن كردوس عن ابي عبد الله ع قال من توضأ ثم اوى الى فراشه

ادريس ره

بات وقراءته بكتحم (؟) قوله والسعي في حاجة لما رواه الشيخ عن عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله عليه السلم
قال سمعته يقول من طلب في حاجة وهو على غير وضوء فلم تقض فلا يلومن الا نفسه قوله ونوم الجنب
لما رواه الشيخ عن سماعة قال سألته عن الجنب يجنب ثم يريد النوم قال ان احب ان يتوضأ فليفعل والغسل افضل من
ذلك قوله والتجديد المراد بالتجديد فعل الوضوء مع بقاء حكم وضوء سابق وانما استحب لما رواه سعدان عن بعض
اصحابه عن ابي عبدالله قال الطهر على الطهر عشر حسنات وهل يتعدد ثانيا وثالثا استشكل المص في نهاية الاحكام
والاولى انه لا يتعدد لانه لم يشرع وهو على قسمين في نفس الامر وعند المكلف فالاول ان يكون عقيب طهارة رافعة
للحدث مبيحة للصلوة في نفس الامر ويحتمل اباحته للصلوة اجماعا والازم تحصيل الحاصل والثاني ان يكون قد
حصل في علم المكلف وظنه انه وقع عقيب طهارة رافعة للحدث في نفس الامر ولم يكن كذلك وهذا ابيح عند الشيخ
كما اذا بان خلل في الوضوء الاول لان نية القربة عنده في الوضوء كافية وهي حاصلة في الوضوء المجدد فيصح الصلوة
حينئذ واما عند المص فلا لاشتراطه في الوضوء المبيح ذكر الوجوب او الندب ورفع الحدث او الاستباحة وهي غير
حاصلة في الوضوء المجدد قوله والغسل يجب لما وجب له الوضوء اعلم ان العلة قد تكون غائية وفاعلية و
قد تكون معدة فالطهارات الثلث اي الوضوء والغسل والتيمم عللها الغائية ما ذكره المص فيما تقدم وهو قوله انما
يجب الوضوء للصلوة والطواف وقوله والغسل يجب لما وجب له الوضوء فاتي هنا بلام التعليل اشارة الى العلة
الغائية وفي الفصل الذي يلي هذا الفصل ذكر العلة المعدة وعبر عنها بالاسباب واتي بلفظ من عند قوله بقوله
وانما يجب الوضوء من البول وتفرقته في العبارة عن الاولى باللام وعن الثانية بمن اشارة الى هذه الفائدة فان العلة
العلة الغائية لاجلها الشيء والعلة المعدة منها الشيء قوله فيه انما يجب هنا سؤال وهو ان انما للحصر
واسباب الوضوء ليست منحصرة فيما ذكر والجواب اراد ما يوجب الوضوء خاصة والفرق بين العلة
المعدة وبين الغائية والفاعلية انهما يوجدان مع المعلول والمعدة لا يوجد مع المعلول ولان العلة المعدة
علة بوجودها وعدمها في وجود المعلول بخلاف العلة الغائية والفاعلية والفرق بين المعدة والشرط ان الشرط
يجب مجامعته للمشروط والعلل ليست كذلك والعلة المعدة هي التي تجعل المحل قابلا لتأثير المؤثر وارتفاع الموانع
واجتماع الشروط فائدة لا يقال قوله ولصوم الجنب يدل على ان غسل الجنابة واجب لغيره والمص لا يقول به
لانا نقول ليس فيه دلالة على ذلك لان القائل بان غسل الجنابة واجب لنفسه يقول انه واجب موسع و
جاز ان يتضيق بتضيق عبادة واجبة مشروطة به فيصير حينئذ واجبا مضيقا لغيره كما اذا لم يبق للجنب الذي

يجب عليه الصوم من الليل الا قدر فعل الغسل فانه حينئذ يجب للصوم لا يقال حينئذ يلزم علتين
تامتين على معلول واحد وهو وجوب الغسل وهما الصوم والجنابة اذ كل منهما موجب للغسل لانا نقول الوجوب
الحاصل من الجنابة هو العلة في حصول الثواب والحاصل من الصوم قوله العلة في زيادة الثواب بالفعل وزيادة
العقاب بالترك فلا يكون المعلول واحدا واحدا وايضا علل الشرع معرفات لا مؤثرات فلا استحالة قوله
ويستحب للجمعة لما رواه زرارة عن ابي عبدالله قال سألته عن غسل يوم الجمعة قال سنة في السفر والحضر الا ان
يخاف المسافر على نفسه القر وذهب ابو جعفر بن بابويه الى ان غسل الجمعة واجب واستدل بما رواه ابن المغيرة
ومحمد بن عبدالله عن الصادق قال سألته عن غسل يوم الجمعة قال انه واجب على كل ذكر وانثى من حر وعبد والجواب
ان المراد من الوجوب شدة الاستحباب ويؤيده ما قلناه ما رواه علي بن يقطين عن ابي الحسن قال الغسل في الجمعة والاضحى
والفطر سنة وليس بفريضة ولغسل الجمعة ثلث اوقات يوم الخميس والجمعة الى الزوال ومن الزوال الى اخر السبت
ففي يوم الخميس وفي يوم الجمعة الى الزوال يكون اداء وبعد الزوال الى اخر السبت يكون قضاء فاذا انقضى السبت
فات قضاؤه واداؤه لا يقال لو جاز تقديم غسل يوم الجمعة يوم الخميس لزم تقديم المسبب على السبب
اذ الوقت هو السبب في استحباب الغسل لانا نقول غسل الجمعة جاز ان يكون له وقتان مشروط وغير مشروط
فيوم الخميس وقت مشروط بظن الاعواز يوم الجمعة ولهذا لو ظهر فساد ظنه لوجود الماء في الجمعة استحب له اعادة الغسل
ولم يكن الاول كافيا ويوم الجمعة الى الزوال مطلق فلا يلزم ح تقدم المسبب على السبب والدليل على استحباب غسل
اول ليلة من رمضان قول الصادق غسل اول ليلة من رمضان مستحب وغسل ليلة النصف منه قال
الشيخ في المصباح الكبير ولو اغتسل الليالي كلها خاصة ليلة النصف كان فيه فضل كثير ولما رواه محمد بن
مسلم عن احدهما انه قال الغسل مستحب في مواطن منها ليلة سبع عشرة وهي يوم التقى الجمعان وتسع عشرة
وفيها يكتب وفد السنة وليلة احدى وعشرين وهي الليلة التي اصيب فيها اوصياء الانبياء وفيها رفع عيسى بن
مريم وقبض موسى وليلة ثلث وعشرين يرجى فيها ليلة القدر وليلة لما كانت بهذه الليالي اشرف
استحب تلقيها بالطهارة والدليل على استحباب غسل ليلة الفطر ما رواه الحسن بن راشد عن ابي عبدالله قال اذا غربت
الشمس ليلة العيد فاغتسل فاذا صليت المغرب ارفع يديك وقل ثم ذكر الدعاء المشهور والدليل على استحباب
غسل يومي العيدين قول الصادق اغتسل يوم الاضحى ويوم الفطر والامر هنا للاستحباب عملا بالاصل ويؤيده
ما قلناه قول الكاظم الغسل في الجمعة والاضحى والفطر سنة وليس بفريضة والدليل على استحباب غسل ليلة النصف
ما روي عن الصادق انه قال صوموا شعبان واغتسلوا ليلة النصف منه والامر للاستحباب وفي هذه الليلة

ولد الحجة المنتظر صاحب الزمان ع والدليل على استحباب غسل يوم الغدير ما رواه علي بن الحسين العبدي قال سمعت ابا عبد الله ع يقول من صلى فيه ركعتين يغتسل عنده والشمس من قبل ان تزول بمقدار نصف ساعة وساق الحديث الى قوله ما سأل الله حاجة من حوائج الدنيا والآخرة الا قضيت له كائنا ما كان وقال الشيخ في التهذيب والغسل في هذا اليوم مستحب مندوب اليه **قوله** والمباهلة اي غسل يوم المباهلة وهي الخامس والعشرون من ذي الحجة وقيل هو الرابع والعشرون منه والدليل على استحبابه ما رواه سماعة عن الصادق ع قال غسل المباهلة واجب والمراد بالوجوب شدة الاستحباب والدليل على استحباب غسل عرفة ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما ع قال الغسل اذا دخلت الحرم ويوم تحرم ويوم الزيارة ويوم تدخل البيت ويوم التروية ويوم عرفة واعلم انه يستحب غسل قاضي صلوة الكسوف خلافا لمذهب الاكثرين الى استحبابه وهو اختيار المصنف في رواية وذهب ابو الصلاح الحلبي وسلار الى وجوبه والحق الاول **لنا** ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما ع انه قال وغسل الكسوف اذا احترق القرص كله وما رواه الحسين بن سعيد عن حماد عن حريز عمن اخبره عن ابي عبد الله ع قال اذا انكسف القمر فاستيقظ الرجل ولم يصل فليغتسل من الغد وليقض وان لم يعلم فليس عليه الا القضاء بغير غسل يؤيد ما قلناه قوله فان تمم فانه صلوة فليقضها كما فاتته وكما لا يجب الغسل في الاداء لا يجب في القضاء ولما اوجب الذي ذهب اليه ابو الصلاح وسلار رفق بالاصلاح كذا استحباب الغسل انما يتحقق بهذين الشرطين وفي غسل المولود لبعض خلاف فذهب الاكثرون الى استحبابه وهو اختيار المصنف وذهب ابن بابويه الى وجوبه متمسكا بما رواه عثمن بن عيسى عن سماعة عن ابي عبد الله ع انه قال غسل القضاء واجب وغسل المولود **لنا** التمسك بالبراءة الاصلية والطعن في هذه الرواية فان عثمن بن عيسى وسماعة واقفيان متعين للاستحباب لاتفاق الاصحاب على اختصاصه بالمصلحة الراجحة والرواية على تقدير صحة السند محمولة على شدة الاستحباب **واعلم** انه قال بعض الفقهاء لا يشترط في هذا الغسل الترتيب بل هو عبارة عن غسل جميع البدن فلا يراعى فيه ما يراعى في الاغسال الشرعية من النية واستمرار حكمها والترتيب والحق مراعاة جميع ذلك لان ورود النص من الشارع ع او من احد الائمة عليهم السلام ينصرف الى ما هو المقصود للشارع والدليل على استحباب غسل التوبة اجماع اصحابنا وبه قال الشافعي وابو حنيفة سواء كانت عن كفر او فسق وقال احمد ومالك وابو ثور وابن المنذر اذا اسلم الكافر وجب عليه الغسل سواء كانت اصليا او مرتدا اغتسل قبل اسلامه او لم يغتسل وجد في حال كفره ما يوجب الغسل او لا واستدلوا بان قيس بن عاصم وثمامة بن اثال اسلما فامرهما النبي صلى الله عليه واله بالاغتسال

والجواب

والجواب انه محمول على الاستحباب او انه وجد منهما ما يوجب الغسل وهو الجنابة اذ هو الغالب والدليل على استحباب غسل صلوة الحاجة وصلوة الاستخارة اجماع علمائنا ولقول الصادق ع اذا نزل بك امر فافزع الى رسول الله صلى الله عليه واله قلت كيف اصنع قال اغتسل وصل ركعتين الحديث ولما رواه زرارة عن ابي عبد الله ع في امر يطلبه الطالب قال يتصدق في يومه على ستين مسكينا لكل مسكين صاع بصاع النبي ص ثم يغتسل في ثلث الليل الثاني ويلبس ادنى ما يلبس ثم قال اذا رفع راسه من السجدة الثانية الدعاء الخبر والدليل على استحباب غسل دخول الحرم والمسجد الحرام ومكة والكعبة ودخول المدينة ومسجد النبي ص ما رواه البزنطي في جامعه عن المثنى عن الحسن الصيقل عن ابي عبد الله ع قال الغسل يوم عرفة والاحرام ودخول الكعبة والمدينة ودخول الحرم والزيارة **قوله** ولا تتداخل الغاية في الاغسال اما انه تتحد او تتغاير فان الحدث كما لو حاضت المراة ثم طهرت ولم تغتسل ثم حاضت ثم طهرت اجزا كل واحد منهما عن الاخر وان لم تتحد بل تغايرت فاما ان تتلازم الطرفين اولا فان كان الاول اجزا كل منهما عن الاخر كحدث البول والنجو الغائط وان لم تتلازم من الطرفين فاما ان يحصل التلازم من احد الطرفين اولا فان كان الاول اجزا الملزوم عن اللازم مثل غسل الجنابة والحيض دون العكس والا لم يجز احدهما عن الاخر كغسل الجمعة عن غسل الاحرام واعلم ان الاغسال المسنونة منها ما هو للزمان ومنها ما هو للفعل ومنها ما هو للمكان فما هو للزمان فهو فيه لان كل عبادة موقتة بوقت فالوقت سبب له والمسبب لا يتقدم على السبب وما هو للفعل فاما ان يكون لتحصيل فضيلة وكفارة عنه كالتوبة والسعي لرؤية المصلوب والمكان من جملة الفعل كدخول مكة فهو متقدم عليه والتيمم عقيب **قوله** والتيمم يجب لما مر من الوضوء والغسل شرع في التيمم وهو واجب وندب فالواجب ما ذكره وهو ما يجب للصلوة والطواف الواجبين ولخروج الجنب من احد المسجدين فيختص وجوب التيمم بالخروج الذي يحصل به مختص وهو المسجد الحرام ومسجد النبي ص واعلم انه في بعض كتب الفقه ويجب التيمم لخروج الجنب من احد المسجدين فلو اجنب خارج المسجد ودخل المسجد وخرج لم يجب التيمم لهذا الخروج وفي بعض كتبه كما في هذا الكتاب وجوب التيمم فيكون وجوب التيمم عاما في كل جنب يخرج من المسجدين **فروع الاول** انه اذا كان الجنب هاربا من عدو او سبع واضطر الى دخول المسجد هل يجب عليه التيمم للدخول كما يجب عليه للخروج ام لا الاقرب الوجوب لاستواء الدخول والخروج في شرف واحد ولو قطع المسافة الثاني لو اجنب في احد المسجدين وخاف من الخروج واضطر الى الكون فيه هل يجب عليه الكون فيه الاقرب الوجوب

لبعض لانه يجب للخروج كالاقدام والخروج حركة وهو كون غير مستقر ولا مدخل لعدم الاستقرار في الوجوب
فالموجب لا يخرج هو الكون وهو مشترك بين الحركة والسكون بل السكون اقوى لبقائه لبقائه فيه فيجب له
لبقض لتحقق الموجب فيه وهو الكون الثالث اذا تيمم للدخول او البقاء الواجبين كما ذكر
فهل يجب عليه تيمم اخر للخروج ام لا الاولى الوجوب بل يتكرر وجوب التيمم للخروج بتكرر الخروج
لعموم النص الرابع لا يحل التيمم لخروج الحائض والنفساء من المسجدين لان النص انما ورد على
الجنب فلا يتعدى الى غيره هذا في التيمم الواجب اما التيمم المندوب فانه يكون كما ذكره و
هو كل موضع يستحب له الوضوء من العبادات كالصلوة المندوبة مثلا والتجديد والكون على
طهارة فانه لا يستحب التيمم بل الوضوء لا غير لان المقصود منها صورتها فلا يبدل انتهى **قوله**
وقد تجب الثلثة بالنذر وشبهه اي العهد واليمين فوليس فيهما مجرد الحكم ونقرر المسئلة
لان نقول ذكر هنا ثلثة انواع الوضوء والغسل والتيمم وكل واحد منها اما واجب قبل النذر والعهد
واليمين ولا وغير الواجب اما مندوب او لا وكل ما هو واجب قبل النذر هل يصح نذره قبل الان النذر
سبب في الوجوب والوجوب حاصل قبله فلو صح لزم احد الامرين اما خلو النذر عن الفائدة الكلية
او تحصيل الحاصل وكلاهما محال وهذا مبني على مقدمتين الاولى **ان** الوجوب لا يقبل الزيادة والنقصان والشدة والضعف والثانية ان النذر صحته بمعنى افادة الوجوب لانه سبب فالسبب
صحته بمعنى افادة الوجوب لانه سبب والشئ يترتب اثره عليه **فمن** ثم ذهب طائفة الى انه لا يصح نذر الوضوء الواجب
ولا الغسل الواجب والمقدمتان ممنوعتان والاصح انه يصح لان الوجوب يقبل الشدة والضعف ولانا نسلم
ان فائدة النذر منحصرة في الايجاب بل قد يكون في زيادة التحصيل الداعي الى فعل الواجب لاجل لزوم
وجوب الكفارة وكلما هو مندوب قبل النذر يصح نذره اجماعا اذا عرفت **ذلك** فنقول الوضوء
مستحب دائما الا في وقت يكون الحدث المانع منه موجودا لا يقبل زوال المانعية كالحيض عن وقت الصلوة
فانه لا يصح نذره في ذلك الوقت لانه لا يصح ايقاعه فيه واما في غيره لذلك الوقت فيصح نذره واما الغسل
فلوجوبه واستحبابه اسباب فالبحث في الواجب قد مضى في بحث الوضوء اما في المستحب فيصح نذر فعله في وقت
استحبابه ولو كان قبل ذلك الوقت كان تقول لله علي نذر لان اغتسل يوم الجمعة غسل الجمعة وكذا ما يستحب
للفعل والمكان واما عند عدم اسباب الوجوب او الندب فلا يصح فعله قبل ذلك الوقت فلا يصح نذره
واما التيمم انما يصح في وقت وجوبه او ندبه بالشرائط **فائدة** تبتني على مقدمة اعلم ان الفقهاء اختلفوا
في لفظة الطهارة هل هو مقول على الوضوء والغسل والتيمم بالاشتراك اللفظي او المعنوي والقائل بالمعنوي
فريقان احدهما قائل بالتشكيك والثاني بالتواطؤ فذهب الى كل واحد جماعة اذا عرفت ذلك فنقول
اذا نذر الطهارة مطلقا فصوره ثلث الاول بعين الفعل بوقت لا يصح فيه احدها فيبطل الثاني
ان يكون ذلك الوقت صالحا لبعض دون بعض فينصرف اليه الثالث لا يعينه بوقت كان يقول لله
علي نذر لان اتطهر فاذن يجب نوع من انواع الطهارة واختلف الفقهاء فيه على اقوال احدها انه يبطل بالحمل

وهم القائلون

وهم القائلون لفظ الطهارة مقول بالاشتراك اللفظي فان اللفظ المشترك لا يحمل على جميع معانيه في غير الجمل
على بعض دون بعض ترجيح من غير مرجح وثانيها وهم القائلون بالتواطؤ فيتخير قطعا واما
القائلون بالتشكيك فيحمل على الاضعف ان امكن والا يتخير في الحمل على الاضعف لا على
الاقوى هذا لو جعل لفظ الطهارة حقيقة في المبيحة للصلاة وصورتها المبيحة
انحصر ذلك واما اذا جعلنا ها حقيقة في المبيحة ومجازا في غيرها فلم يقصد
المشترك حمل الاطلاق على الحقيقة وهي المبيحة وهي الضابط على المذهب والاقوى
ان المنذور لا بد ان يكون قبل المنذور واجبا او مستحبا ولا يصح في غير ذلك
قوله النظر الثاني في اسباب الوضوء اعلم ان اسباب الوضوء عند اصحابنا ثلاثة
فمنها البول والغائط والريح اما هذه الثلثة ناقضة للوضوء باجماع المسلمين
على النقض بهذه الثلاثة المذكورة ولم يخالف فيه احد فيكون ناقضة عملا بالاجماع
السالم عن المعارض وايضا ما رواه زرارة عن الصادق عليه السلم قال لا يجب
الوضوء الا من بول او غائط او ضرطة او فسوة تجد ريحها وما رواه عبد الرحمن
ابن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت يا رسول الله اني اجد الريح
في بطني حتى اظن انها قد خرجت قال ليس عليك وضوء حتى تسمع الصوت او تجد
الريح ثم قال ان ابليس يجلس بين اليتي الرجل فيفسوا ليشككه وروى معوية
ابن عمار قال قال ابو عبد الله عليه السلم ان الشيطان ينفخ في دبر الانسان حتى
يخيل اليه انه قد خرجت منه ريح فلا ينقض الا ريح تسمعها او تجد ريحها **فهنا**
مسائل خمسة الاولى لو خرج احد الاولين من الموضع المعتاد نقض اجماعا
وان خرج من غير المعتاد فالاقوى عندنا النقض سواء قل او كثر وسواء انسد
المخرج او لا وسواء كان فوق المعدة او تحتها وبه قال احمد بن حنبل لعموم
قوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط وقال الشيخ ان خرج
من فوق المعدة لم ينقض لان ما يخرج من فوق المعدة لا يسمى غائطا
بالعرف ولقول الباقر والصادق عليهما السلم وقد سئلا عما
ينقض الوضوء فقالا ما يخرج من طرفيك الاسفلين الحديث وهو احد قولي
والجواب انه غائط لغة ونقل الى اللفظ المخصوص فعند

كان تناولها الاسم

الطعام وانتزاع الاجزاء الغذائية منه يبقى الثقل فكيف خرج تناوله ولا اعتبار بالمخرج
في تسميته والاحاديث محمولة على الاغلب الشائع لو كان المخرج في غير موضعه خلقة
انتقضت الطهارة بخروج الحدث منه لانه يصدق عليه انه مخرج وكذا لو انسد المعتاد
وانفتح غيره لانه صار مخرجا اما اذا لم ينسد المعتاد وانفتح مخرج آخر فان صار
خروج الحدث منه معتادا ايضا فقد ساوي المخرج وان كان نادرا فالاشبه انه لا ينقض
لا ينقض الثالث لو خرج من احد السبيلين دود او غيره من الهوام او حصى او دم غير الدماء الثلاثة او شعر او
حقنة او اشياف او دهن قطره في احليله لم ينقض الا انه يستصحب شيئا من النواقض ذهب
اليه جميع علمائنا وبه قال مالك وداود لانه نادر وقال ابو حنيفة واصحابه والشافعي والثوري
والاوزاعي واحمد واسحق وابو ثور انه ناقض لعدم انفكاكه من البلة لنا ايضا ما رواه عبد الله
ابن زيد عن ابي عبد الله عليه السلم قال ليس في حب القرع والديدان الصغار وضوء والجواب
عن قولهم انه لا ينفك الخارج من رطوبة نجسة المنع من ذلك سلمنا المنع ثم ان كان نجس ناقض الرابع
ان خرجت الريح من قبل المراة نقضت وبه قال الشافعي لعموم النقض بخروج الريح ولان له منفذ
الى الجوف بخلاف الذكر لو خرج منه الريح لان الذكر له منفذ الى الجوف وصرح المصنف رحمه الله
في التذكرة بان خروج الريح من قبل المراة ناقض ومنعه اصحاب ابي حنيفة لعموم قول الصادق عليه السلم
لا يجب الوضوء الا من بول او غائط او ضرطة او فسوة تجد ريحها والنفي هنا للعموم والا لما صح
الاستثناء اما الخنثى فلا خلاف انه لا ينقض الخارج من الخنثى المشكل اذا بال من احد
القبلين دون الآخر فعندنا لا ينقض وللشافعي قولان احدهما ان يكون ذلك المخرج ثقبة زائدة
قوله والنوم الغالب الى آخره استدل المخالف بان النوم ليس بحدث في نفسه بل
هو مظنة للحدث يحدث الحدث فيه ليس على يقين بل هو مشكوك فيه والطهارة يقينية فلا
بالمشكوك واطراح اليقين محال وذهب الكل حقيقة بالطهارة وهو الجواب المنع من المقدمة
الاولى وهي قوله انه ليس بحدث في نفسه وانما قال الغالب على الحاستين احترازا من
السنة والنعاس فانهما ليسا ناقضة اجماعا والسنة هي ابتداء النعاس وانما قلنا انها ليست ناقضة
لانها لا يسمى نوما يؤيد ما قلناه قول الشاعر في عينه سنة وليس بنائم ولقوله تعالى
لا تأخذه سنة ولا نوم فجعل السنة غير النوم واعلم ان المصنف ترك هنا قيدا اوذكره
في القواعد وهو قوله النوم الغالب على الحاستين مطلقا لما ان ابن بابويه قال يرقد

لانه غير معتاد فاشتبه الخنثى ويحتمل عدم النقض كما هو مذهب ابي حنيفة

والذي قاله

7

انه لا وضوء عليه ما لم ينفرج وقال الشافعي اذا نام قاعدا متمكنا بخروجه الى الارض لم ينقض
وضوءه لما رواه انس ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله كانوا ينامون ثم يقومون ويصلون
ولا يتوضؤن وقال ابو حنيفة لا ينقض النوم الوضوء الا اذا كان النائم مضطجعا او متوركا او
مستندا الى ما لو ازيل لسقط ولا ينقض على الاحوال الصلاة لما رواه ابن عباس ان رسول الله
صلى الله عليه وآله كان يسجد وينام حتى ينفخ ثم يقوم فيصلي فقلت له صليت ولم تتوضا وقد نمت
فقال انما الوضوء على من نام مضطجعا واما عندنا فانه كل من نام قاعدا او قائما او راكعا او ساجدا
كيف كان بطل وضوءه لما رواه عبد الحميد ابن عواض عن ابي عبد الله عليه السلم قال سمعته يقول من
نام وهو راكع او ساجد او ماشي على اي الحالات فعليه الوضوء وعموم قول النبي صلعم في الحديث فمن
نام فليتوضا واما حديث الشافعي فحكاية ترجع الى بعض الصحابة فلا يتعدى الى الغير مع
احتمال ان ظن انس انهم ناموا ويكون في النوم بل في السنة والسنة ليست ناقضة اجماعا
واما حديث ابي حنيفة فمطعون فيه قال ابو داود ذكر ابن المنذر ان هذا الحديث لم يثبت وهو
مرسل يرويه قتادة عن ابي العالية وقال ابن شيبة انه لم يرو عنه الا اربعة احاديث وليس
هذا احدها واما ما ذكره ابن بابويه من اصحابنا فمحمول على النوم الذي لم يغلب على الحاستين يؤيد
ما قلناه ما رواه بكير عن ابي عبد الله عليه السلم قلت له ينقض النوم الوضوء فقال نعم اذا كان يغلب
على السمع والبصر فينقض النوم ناقض للوضوء لقول الصادق عليه السلم لا ينقض الوضوء الا حدث
والنوم حدث وفيه منع لطيف توجيهه ان يقال الصغرى وهي قوله لا ينقض الوضوء الا حدث
لا تشتمل على ايجاب وسلب فان معناها كل ناقض حدث او لا شيء من غير الحدث بناقض فان
ضمنا السالبة اعني لا شيء من غير الحدث بناقض الى الكبرى اعني النوم حدث لا ينتج لعدم اتحاد الوسط
وذلك لان غير الحدث غير الحدث فلا اتحاد وان ضممنا الموجبة اعني كل ناقض حدث ينتج ايضا
اذ انضمام الموجبتين في الثاني عقيم وان جعل عكس الموجبة كبرى والكبرى صغرى ارجع
الى الاولى منعنا كلية الكبرى اذ الموجبة الكلية لا تنعكس كلية والجواب
منع في المقدمة الاولى نفي النقض عن غير الحدث وفي الثانية حكم بان النوم حدث فنقول
كل واحد من الاحداث ناقض للوضوء فيه جهة اشتراك في الحدث وامتياز بالخصوصية
التي لكل واحد منها وما فيه الاشتراك وهو مطلق الحدث مغاير لما به الامتياز
بكل واحد من الاحداث اعني كونه نوما او بولا او غير ذلك ولا شك ان ...

احوال

مسئلة

الحاد

لثبت اصحابنا وايضا لكان ما به الامتياز ذاجزو فيما به الاشتراك محتاج الى مميز آخر ويتسلسل واذا انتفت الحيثية عن المميزات لم يكن لها مدخل في النقض وانما يستند النقض الى المشترك الموجود في النوم على ما حكم به في المقدمة ووجود العلة يستلزم وجود المعلول فثبت النقض في النوم وهو المطلوب **مسئلة** اعلم ان النوم والاغماء معطلان للعقل اجماعا والجنون مزيل للعقل اجماعا واختلفوا في الاغماء فالاكثر مزيل للعقل وقيل هو مغطي والاصح الاول لان الاتفاق حصل على انه لا يجوز على الانبياء الاغماء ويجوز عليهم النوم والفرق بين الاغماء والجنون ان الجنون زوال العقل مستقرا ولا يستلزم تعطيل الحواس والاغماء زوال العقل غير مستقر ويستلزم تعطيل الحواس الظاهرة **قوله** والاستحاضة القليلة انما قيدها بالقلة لان كان القسمان الآخران يوجبان الوضوء ايضا لان بحثه هنا في ذكر الاشياء الموجبة للوضوء ايضا يجب ولا الموجبات مطلقا ولا بد ان توجب التي وجدت فيه موجب المركب منه وهو غيره وهذا مذهب علمائنا اجمع سوى ابن ابي عقيل فانه قال ما لم يظهر على القطنة فهو دائما فلا غسل ولا وضوء وقال مالك ليس على المستحاضة وضوء لنا ما رواه الجمهور عن النبي صلى الله عليه وآله قال المستحاضة تتوضأ لكل صلاة وما رواه معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال المستحاضة اذا جاوزت ايامها فان الدم لا يثقب الكرسف توضأت وصلت كل صلاة بوضوء وانما قال لا غير اشارة الى مسئلة خلافية نذكرها في هذا الموضع وهي ان الاسباب الموجبة للوضوء هل هي محصورة في هذه الستة ام لا ذهب المحققون من الامامية الى الانحصار في هذه الستة وذهب آخرون الى عدم الانحصار فيها ونحن نذكر نبذا من ذلك فاعلم ان ابن بابويه قال من مس باطن دبره وباطن ذكره انتقض وضوءه وقال ابن الجنيد من مس ما انضم عليه الثقبان نقض وضوءه وقال ايضا من مس ظاهر الفرج بشهوة تطهر واذا كان من مس باطن الفرجين فعليه الوضوء وقال الجمهور ان المذي والودي ناقضان وقال ابو حنيفة القي ناقض للوضوء عمدا مبطل للوضوء والصلاة وقال الشافعي واحمد اكل لحم الجزور ناقض للوضوء وقال الشافعي اكل ما مسته النار ناقض للوضوء بل القهقهة ناقضة للوضوء ولكل قوم حجج احتجوا بها وليس هذا موضع ذكرها **قوله**

وعدم

وعدم استقبال القبلة اي (احترام) وقيل عدم الاستقبال والاستدبار مستحب وهذا اختيار ابن الجنيد لنا قول النبي صلى الله عليه وآله اذا جلس احدكم على حاجته فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها ولكن شرقوا او غربوا وقوله ايضا اذا اتى احدكم الى الغائط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها بظهره ولكن شرقوا او غربوا ومما روي عن علي عليه السلم انه قال ان النبي صلى الله عليه وآله قال اذا دخلت المخرج فلا تستقبل القبلة ولا تستدبرها ولكن شرقوا او غربوا والاصل في النهي التحريم **قوله** وغسل موضع البول بالماء خاصة هذا اشارة الى خلاف الجمهور فانهم جوزوا الاستجمار عن البول ما لم يتعد المخرج واستدلوا بانه حدث نجس فاشبه الغائط واما علماؤنا اجمع فذهبوا الى وجوب استعمال الماء هنا بخلاف الغائط واستدلوا بما رواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلم انه قال يجزي من الغائط المسح بالاحجار ولا يجزي من البول الا الماء ولان الماء متعين لازالة النجاسات والاصل الطهارة الا ما الحاق غيره به منفي بالاصل **قوله** وكذا مخرج الغائط مع التعدي اي هذا الحكم في مخرج الغائط اذا كان متعديا يعني يجب استعمال الماء ولا يجزي غيره كما تقدم والدليل على وجوب استعمال الماء قوله عليه السلم يكفي احدكم ثلاثة احجار اذا لم يتجاوز محل العادة وما رواه الجمهور عن علي عليه السلم انه قال كنتم تبعرون بعرا وانتم اليوم تثلطون ثلطا فاتبعوا الماء الاحجار واعلم ان الاستنجاء واجب عندنا قليلا كان الخارج او كثيرا متعديا او غير متعد خلافا لابي حنيفة فانه قال لا يجب الاستنجاء الا اذا كان الخارج من النجاسة على قدر الدرهم البغلي وكذا عنده اذا كانت النجاسة على البدن او على الثوب لم يجب ازالتها الا ان تزيد على قدر الدرهم البغلي عرضا وان كان طولها اكثر من ذلك فانه لا يعتبره ولنا عليه ما روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال وليستنج بثلاثة احجار ولم يفرق بين قليل النجاسة وكثيرها ولانها نجاسة تقدر على ازالتها من غير مشقة فيجب ازالتها كما اذا زادت على قدر الدرهم **قوله** حتى تزول العين والاثر اشارة الى نهاية حد الواجب من الاستنجاء اي يجب الاستنجاء من خروج النجاسة الى زوال العين والاثر هذا القدر ما في المتن وفيه نظر لانا اذا التزمنا النجاسة

فتجتمع انها واجبة لان النجاسات العينية اذا حصلت [حصلت في مكان] لا يطهر ذلك المكان
الا بازالة عين النجاسة عنه واما ازالة الاثر فلا نسلم ان الاثر يجب ازالته
يؤيد ما قلنا قول النبي صلى الله عليه وآله في الدم لا يضرك اثره وما رواه علي
ابن حمزة عن العبد الصالح عليه السلم قال سألته ام ولد لابيه فقالت اصاب
ثوبي دم الحيض وغسلته ولم يذهب اثره فقال عليه السلم اصبغيه بمشق ولو كان
الاثر نجسا لما اجزأ الصبغ ولان الاستنجاء بالاحجار صحيح فيما نقول لان الاحجار
قالعة للنجاسة دون الاثر بالاجماع اللهم الا ان يقول اراد المصنف بحب
ازالة الاثر ان امكن لان ازالة عين النجاسة وازالة الاثر كل واجبان فاذا
تعذر ازالة الكل تعين ما امكن فحسب وهي ازالة العين فلا يلزم الحرج وهو منفي
بقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج **قوله** ويجزي مع عدمه الى قوله
ويكفي ذو الجهات الثلاث فقوله مع عدمه اي مع عدم التعدي يتخير المكلف
بين ثلاثة احجار طاهرة واستعمال الماء اما جواز استعمال الماء فاجماعي واما
جواز استعمال الاحجار فلقوله عليه السلم اذا ذهب احدكم الى الغائط فليذهب معه
ثلاثة احجار فانها تجزي وقوله ايضا عليه السلم لا يستنجي احدكم بدون ثلاثة احجار وروي
عن الباقر عليه السلم ... الا بطهور ويجزيك من الاستنجاء ثلاثة احجار بذلك جرت
السنة من رسول الله صلى الله عليه وآله وهذه المسألة خلافية بيننا وبين المخالفين فان
قوما منهم انكروا الاستنجاء بالماء كسعد بن ابي وقاص والزبير وقال سعيد بن المسيب
هل يفعل ذلك الا النساء وكان الحسن البصري وابن عمر لا يستنجيان بالماء وقطع ايضا
بعض الزيدية والقاسمية انكروا الاستنجاء بالحجر والحق ما قلناه **قوله**
وشبهها اشارة الى ان الاحجار ليست متعينة بهذا الغرض بل غير الاحجار يقوم مقامه
في ذلك من الاجسام الطاهرة المزيلة لعين النجاسة كالخرق والمدر والخشب
... ذلك يؤيد ما قلنا ما رواه عن النبي صلى الله عليه وآله واستطيبه بثلاث
احجار او ثلاث اعواد او حفنات من تراب وما رواه زرارة قال سمعت اباجعفر
عليه السلم يقول كان الحسين عليه السلم يتمسح من الغائط بالكرسف ولا يغسل وهذا
... فيها احد الا داود الظاهري فانه قال لا يجوز ...

بعيد

بعيد الاحجار الثلث لانها رخصة فوجب الاقتصار على موضع الترخيص والحق خلافه لما تقدم
من الادلة الدالة على الجواز وانما قيد الاحجار بكونها طاهرة لانها لو لم تكن طاهرة لم يجز استعمالها
فيه وبالمزيلة للعين ولم يقل مزيلة للعين والاثر لان الاحجار لا تزيل الاثر فلا يشترط
ازالته بالاجماع **قوله** ولو لم ينق وجب الزايد وانما كان الزايد عن الثلاثة [بالثلاثة]
واجبا لان المكلف مخاطب بازالة العين فلما تعذر ازالة الاثر هنا تعين ازالة الاكثر
ما امكن وهو ازالة العين فان حصلت بالثلاثة والا وجب الزايد لكن يستحب ان لا يقطع
الا على وتر لما روي عن علي عليه السلم عن النبي صلى الله عليه وآله اذا استنجى احدكم فليوتر
قوله ولو نقي بالاقل وجب الاكمال واجبا لان التنجيس كما انه امر مستفاد
من الشرع كذلك التطهير امر مستفاد منه والنقل لم يرد الا بثلاثة احجار فاذا انقى بدونها
وجب الاكمال لامتثال امر الشارع ولما روي عليه السلم انه قال لا يستنجي احدكم
باقل من ثلاثة احجار وفي رواية لا يكفي احدكم ثلاثة احجار خلافا لداود الظاهري
في ذلك فانهما اعتبرا الانقاء لا العدد **قوله** ويكفي ذو الجهات الثلاث ذهب
الشيخ في احد اقواله الى انه لا يجزي وهو مذهب ابن المنذر واحمد بن حنبل واستدلوا
بقوله عليه السلم لا يستنجي احدكم بدون ثلاثة احجار وبقوله عليه السلم اذا ذهب احدكم
الى الغائط فليذهب بثلاثة احجار واستدل الشيخ بدليل آخر وهو الذي يقول
ابي جعفر عليه السلم جرت السنة في اثر الغائط بثلاثة احجار **لنا** ان المراد بثلاثة
احجار ثلاث مسحات كما اذا قيل اضرب زيدا ثلاث اسواط معناه المتبادر بالفهم عرفا
اضربه ثلاث ضربات وان كان بسوط واحد لان النبي صلى الله عليه وآله قال في
بعض اخباره انه يستنجي ثلاث مسحات واعلم ان في الاستنجاء بالاحجار شروطا
تقدم ذكرها وكذا في الاحجار **الاول** لو خرج الغائط من جرح
شبهه فان لم يصر معتادا تعين الماء ولو صار معتادا فاشكال وللشافعي في
... قولان **الثاني** عدم التعدي ولو تعدى المخرج وجب الماء
... احد قولي الشافعي وفي الآخر لا يشترط فان الخروج لا ينفك عنه غالبا
... يشترط ان لا ينتشر على القدر المعتاد وهو تلويث المخرج وما حواليه **الثالث** [خروج]
... خروج النجاسة فلو خرجت دودة او حصاة من غير تلويث فلا شيء وللشافعي

فيه قولان احدهما الوجوب لعدم الانفكاك من الرطوبة السابع ان لا يصيب موضع
النجس نجاسة من خارج اقتصارا بالرخصة على موردها الخامس ان يمسح بكل
حجر جميع الموضع بان يضع واحدا على مقدم صفحة اليمنى ويمسحها به الى مؤخرها ويديره
الى الصفحة اليسرى ويفعل به على ما ذكرناه ويمسح بالثاني والثالث الصفحتين والمسربة
واما شروط الاحجار فامور ايضا الاول الطهارة وقد تقدم الثاني ان يكون قالعا
ليقطع النجاسة وينشفها فلا يجزي الرخوة كالفحم والحجر اللين ولا التراب الثالث
ان لا يكون رطبا لانه لو كان رطبا لما نشف المحل الرابع ان يكون خشنا فلا يجزي
الجسم الصقيل كالزجاج والقصب لانها لملاستها لا تقلع النجاسة الخامس ان لا يكون
مستعملا لانه لو استعمل المستعمل لم يؤمن من تلويث المخرج وما جاوره بنجاسة غير المحل
وازالة نجاسة غير المحل بالحجر مما لم يقل به احد وان لا يكون روثا طاهرا كان او
نجسا رطبا كان او يابسا خلافا لمالك فانه جوز بالطاهر منه دون النجس وقال
ابو حنيفة بجواز الاستنجاء بازالة النجاسة الجامدة لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله
انه قال لا تستنجوا بالعظم ولا بالروث فانه زاد اخوانكم من الجن وما رواه ليث
المرادي عن الصادق عليه السلم قال سألته عن استنجاء الرجل بالعظم والروث قال
اما العظام والارواث طعام الجن السابع ان لا يكون عظما سوا كان من نجس العين
او غيره كما تقدم من الاحاديث الثامن ان لا يكون محترما كالمطعومات لان لها
حرمة تمنع من الاستهانة بها ولنهي النبي صلى الله عليه وآله عن الاستنجاء بالعظم
بانه زاد اخوانكم من الجن وكذا تربة الحسين عليه السلم او غيرها من تربة الائمة عليهم
السلم او كتب عليه القرآن او العلوم او اسما الانبياء او الائمة عليهم السلم لان فيه
هتكا لحرمة الشرع فان استنجى بشي من هذه المذكورات عصى واجزاه خلافا
للشيخ فانه قال ان الترخيص بالمعاصي لا يجوز ان فعل تعين الماء وان قلنا [illegible]
في المبسوط بانه استنجاء منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه والجواب
النهي يدل على الفساد في العبادات مطلقا والاستنجاء ازالة النجاسة [illegible]
عبادة ولم يشترط فيه ما شرط في العبادة من النية وغيرها **قوله** ويستحب
تقديم اليسرى دخوله الى قوله والدعاء يستحب تقديم الرجل اليسرى دخولا و اليمنى خروجا

قال صاحب المعتبر لم اجد بهذا حجة غير ان ما ذكره الشيخ وجماعة من الاصحاب حسن
قوله وتغطية الراس عند دخول الخلاء قال المفيد ان التغطية
من سنن النبي صلى الله عليه وآله والصادق عليه السلم فعلها **قوله** والاستبراء
هو ان يمسح باصبعه الوسطى تحت انثييه الى اصل القضيب وابهامه فوقه ويمرها
عليه باعتماد قوي من اصله الى راس الحشفة مرتين او ثلاثا ثم يضع مسبحته
تحت القضيب وابهامه فوقه يمرها عليه باعتماد قوي من اصله الى راس الحشفة مرتين
او ثلاثا ليخرج ما فيه من بقية البول هذه عبارة المفيد في المقنعة والاولى ان المسح
من المقعدة الى اصل القضيب ثلاثا ومنه الى راسه وعصر راس الحشفة ثانيا وليس
بواجب عند اكثر اصحابنا وذكر الشيخ في الاستبصار والجمل انه واجب **قوله**
والدعاء يستحب عند كل فعل من هذه الافعال قبل دخول الخلاء وخروجها وعند الاستنجاء
وبعد الفراغ ادعية مذكورة في المصباح وغيره من الكتب فاطلبها هناك واعلم
ان [illegible] سأل ابو حنيفة الكاظم عليه السلم اين يضع الغريب منكم فقال اجتنب افنية
المساجد وشطوط الانهار ومساقط الثمار وفي النزال ولا تستقبل القبلة ببول ولا
غائط وارفع ثوبك وضع حيث شئت وروي ان رجلا قال لعلي ابن الحسين عليه السلم
اين يتوضأ الغرباء قال يتقي شطوط الانهار والطرق النافذة وتحت الاشجار المثمرة
ومواضع اللعن **قوله** وثقوب الحيوان لانه ان كان الحيوان ضعيفا يتاذى
وان كان قويا يخشى اصابة آفاته واذيته فيه كما ذكر ان تابط شرا اغار على قوم وقتل
رجالهم وسبى حريمهم واخذ اموالهم وساقهم الى [illegible] من اهله ونزل في [illegible]
جلس ليبول فاذا حية فلدغته فوقع فمات **قوله** في الماء والاكل والشرب البول
ويكره في الماء الجاري والراكد وفي الراكد اشد كراهية لقوله لا يبول
احدكم في الماء الدائم وقال امير المؤمنين عليه السلم انه نهى ان يبول الرجل في
الماء من غير ضرورة وبالليل الكراهية اشد لما قيل ان الماء بالليل للجن فلا يبال فيه حذرا
من اصابة آفة من جهتهم وايضا في الخبر ان البول في الجاري يورث السلس وفي
الراكد يورث الحصر اي حصر البول والاكل لما روي ان الباقر عليه السلم وجد لقمة
في القذر لما دخل الخلاء فاخذها وغسلها ودفعها الى مملوك كان معه

كان معه وقال تكون معك له كلها اذا خرجت فلما خرج عليه السلام ناداه ابن اللقيه
قال اكلتها يا بن رسول الله فقال انها ما استقرت في جوف احد الا وجبت له الجنة
فاذهب فانت حر لوجه الله تعالى فاني اكره ان استخدم رجلا من اهل الجنة فتاخير
عليه السلم كلها الى الخروج مع ما فيه من الثواب العظيم يدل على كراهية الاكل ولانه روي
عن النبي صلى الله عليه واله انه الاكل على الخلا يورث الفقر **قوله** واستقبال
النيرين لقول النبي صلى الله عليه واله لا تستقبلوا الشمس ولا القمر لانهما آيتان من آيات
الله ولقول الباقر عليه السلم عن آبائه عليهم السلم ان النبي صلى الله عليه واله نهى ان يستقبل
الشمس والقمر الرجل وهو يبول انما قيد الحكم باستقبال النيرين لانه لا يكره استدبارهما
بالاجماع ويكره استقبالهما ولو كانا منخسفين فاما لو استتر بينهما حايل لم يكره **قوله**
ويكره السواك لما روي عن الصادق عليه السلم انه يورث البخر **قوله** والكلام لان الرضا
عليه السلم قال نهى النبي صلى الله عليه واله ان يجيب الرجل آخر وهو على الغائط او يكلمه
بكلمة حتى يفرغ ولا يكره ذكر الله تعالى ولا حكاية الاذان ولا آية الكرسي ولا كلام
لحاجة يضر فوتها قال الصادق عليه السلم لم يرخص في الكنيف اكثر من آية الكرسي وحمد
الله وآية الحمد لله رب العالمين وايضا الدليل على جواز الذكر على حال الخلا ما رواه سليمان
ابن خالد عن الصادق عليه السلم ان موسى عليه السلم قال يا رب تمر بي حالات استحي
ان اذكرك فيها فقال يا موسى ذكرك لي حسن على كل حال والدليل على جواز التكلم
عند حاجة يضر فوتها لما في الامتناع من الكلام من الضرر المنفي بقوله تعالى ما جعل
عليكم في الدين من حرج **قوله** وتجب في الوضوء النية النية لغة هي الارادة
والقصد يقال نواك الله بخير اي اراد الله وقصدك بخير وفي الاصطلاح
الارادة ايجاد الفعل لوجوبه او ندبه متقربا الى الله والارادة جنس
يشمل النية الشرعية وغيرها وقولنا لوجوبه يخرج ارادة ايجاد الافعال التي
لا يجب شرعا وقولنا او لندبه يخرج ارادة ايجاد الافعال التي ليست مندوبة
لان الارادة لايجاد فعل يقع تارة الى ايجاد فعل واجب وتارة الى ايجاد فعل
فلا بد من فصل يميز المقصود عن غيره وذلك المميز هو النية شرعا وقوله
منقربا ليخرج الارادة التي لسبقت للقربل للرياء والفصل المميز للتوجب والوبا

هي النية وانما نسب الارادة الى ايجاد الفعل لانها امر اضافي لا يتحقق الا بين شيئين المريد
والمراد فلهذا ذكرنا المراد الذي هو ايجاد الفعل تنبيها عليه هذا تعريف ما في الكتاب وفيه
نظر لانه منقوض بوجوب رد الوديعة اذا قصد المستودع الدفع الى المدفوع اليه لانه
يصدق عليه انه اراد ايجاد الفعل لوجوبه وليس بوضوء والدليل على وجوب النية في الوضوء ان
الوضوء عمل وكل عمل لا بد له من النية اما الصغرى فلانه نور وكل نور عمل اما انه نور
فلقول النبي عليه السلم الوضوء على الوضوء نور على نور واما ان كل نور عمل فلقوله تعالى نورهم
يسعى بين ايديهم وبايمانهم اي علمهم واما بيان الكبرى فلوجوه **الاول** حصول
الفعل بشرط الارادة لتساوي نسبة القدرة الى الفعل والترك فلا بد من مخصص وهو
الارادة الثاني ان لطمة اليتيم ظلما وتاديبا واحدة فالمميز بينهما ليس الا النية لان نفس صدور
الفعل لا يوجب الطاعة لانه اعم لوجوده في صورة الرياء ولا دلالة للعام على الخاص الثالث
قوله عليه السلم انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرء ما نوى وانما للحصر بالنقل عن اهل اللغة
وقول الرضا عليه السلم لا قول الا بعمل ولا عمل الا بالنية ولا نية الا باصابة السنة
واعلم انه ذهب جميع علمائنا الى وجوب النية في الوضوء وغيره من الغسل والتيمم وقال
الشافعي واحمد ومالك واسحق وابو ثور وداود وابو عبيدة وابن المنذر وانكرها ابو
حنيفة في الطهارة المائية اعني الوضوء والغسل وقال لا يحتاج الى النية والى هذا ذهب
الثوري واصحاب الراي وقالوا تجب النية في التيمم خاصة دون الوضوء والغسل واحتجوا
بقوله تعالى اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا ولم يذكر النية ولان المامور به مطلق فاذا
فعل جامعه وقع موقعه فالطهارة المائية بمنزلة ازالة النجاسة وفي ازالة النجاسة
لا يشترط النية لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه واله انه قال انما الاعمال بالنيات
وانما لكل امرء ما نوى والوضوء من جملة الاعمال وايضا يفيد الحصر وما رواه الاصحاب
عن الرضا عليه السلم فانه قال لا قول الا بعمل ولا عمل الا بالنية ولا نية الا باصابة
السنة ولا حجة لابي حنيفة في الاية لان معنى الاية القصد الى الصلاة اذ هو المفهوم
من قولك اذا لقيت الامير فخذ اهبتك معناه للقائه وكذا قوله اذا قمتم الى الصلاة
فاغسلوا اي لاجل الصلاة وقوله المامور مطلق قلنا لم قلتم في قولهم حينئذ الطهارة
بالماء فهي بمنزلة ازالة النجاسات قلنا الفرق حاصل بين الصورتين

وذلك لان ازالة النجاسة لو كانت بغير الماء كان الاستنجاء بالاحجار لم يجب فيه النية وكذلك اذا كانت بالماء وليس كذلك طهارة الحدث لانها لو كانت بغير الماء كالتيمم وجب فيها النية عنده فكذلك اذا كانت بالماء اجاب بان التيمم طهارة ضعيفة فيحتاج الى التمام فتقوية بالنية ورد عليه السيد المرتضى رحمه الله بطهارة دائم الحدث فانها اضعف من التيمم لان التيمم عنده يرفع الحدث وطهارة دائم الحدث لا ترفع الحدث فكان يجب فيها النية قياسا على التيمم والعلة الجامعة بينهما ضعف الطهارة الموجود في كل منهما ولان النية اذا كانت واجبة في التيمم الذي هو بدل من الوضوء واضعف حالة منه فوجوبها في الوضوء الذي هو الاصل والاقوى اولى الا ترى ان النية واجبة في التكفير بالاطعام الذي هو بدل عن الصيام كان وجوبها في الصيام اولى ولما في الصيام الذي هو بدل من العتق كان وجوبها في العتق اولى **قوله** في وجوب رفع الحدث او الاستباحة قولان قال الشيخ كيفية نية الوضوء ان ينوي رفع الحدث او استباحة فعل من الافعال التي لا يصح فعلها الا بالطهارة مثل الصلاة والطواف هذا ما ذكره في المبسوط وقال في النهاية ان كيفية الوضوء ان ينوي نية القربة لا رفع الحدث ولا استباحة الصلاة والاول اختيار ابن ادريس هذا تقرير ما في الكتاب لكن الذي حققه شيخنا مد ظله في هذه المسئلة ان في هذه المسئلة اربعة اقوال الاول ان نية القربة كافية في ذلك وهو مذهب الشيخ في النهاية الثاني انه لا بد مع نية القربة من آخر وهو تعيين الامر وهو رفع الحدث او استباحة فعل من الافعال التي لا يصح فعلها الا بالطهارة وهو مذهب المرتضى الثالث انه لا بد في الوضوء مع هذا وهو ان ينوي اما الوجوب او الندب وهو مذهب ابن ادريس الرابع انه لا بد من القربة وتعيين الوصف ودفع الحدث والاستباحة وهو مذهب ابي الصلاح وعند شيخنا المحقق والذي قدس الله روحه وعند شيخنا مد ظله انه يكفي ثلاثة اشياء القربة ونية الوصف وتعيين احد الامرين من رفع الحدث او استباحة الصلاة لان كل واحد منهما يستلزم الاخر لانه اذا نوى رفع الحدث فالحدث يرتفع لقول النبي صلى الله عليه وآله انما لكل امرئ ما نوى والحدث مانع من صحة الصلوة فمتى رفع الحدث فيه رفع مانع الصلوة واذا حصل رفع المانع حصلت الاستباحة وان نوى الاستباحة حصل الاستباحة للخبر الذي قدمناه ولو حصلت الاستباحة حصل رفع الحدث اذا ثبت ذلك فنقول الوضوء

فنية

الوضوء لا يخلو اما ان يكون وضوءا اختياريا او اضطراريا فان كان الثاني كوضوء المستحاضة وسلس البول فلا يجوز فيه سوى الاستباحة وان كان الاول فالمكلف بالخيار ان شاء نوى رفع الحدث وان شاء نوى الاستباحة فانهما نوى اجزأ عن الاخر وتظهر فائدة هذا الخلاف في الوضوء المتجدد اذا تيقن اخلال عضو من الوضوء الاول فانه يجزي عند من يكتفي بنية القربة دون غيره وتظهر الفائدة ايضا عند دخول الوقت في اثناء المندوب بمعنى انه اذا نوى نية الوجوب في وقت الندب ثم دخل الوقت هل يكون ذلك الوضوء مجزيا او لا فعند الشيخ يجزي لانه وضوء مشروع وقع بشروطه فلا يحتاج الى وضوء واما عند غيره فلا يجزي لان الوقت سبب في وجوبه وذكر الوجوب وتقديم المسبب على السبب محال وكذلك لو نوى نية الندب في وقت الوجوب فانه يصح عند الشيخ لحصول القربة المشترطة في صحة الوضوء ولا يجزي عند غيره لان الواجب ان ياتي بنية الوجوب ولم ياتي بها بل اتى بنية الندب فلا يصح **واحتج** الشيخ رحمه الله على قوله في النهاية بقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين وقال هذه الآية تدل على القربة فحسب لان لفظة ما النافية معقبا بالا للحصر يثبت الحكم المذكور وينفيه عن غيره فالزيادة على تلك الالفاظ لا يخلو اما ان يكون منافية للاول او الثاني او لهما او لا لشيء منهما فان كان منافيا للاول او للثاني او الثالث تكون باطلة لان منافيا في المنصوص فهو باطل قطعا وان كان غير منافي لشيء منهما تكون لغوا غير محتاج الى ذكرها واحتج السيد بقوله اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا الآن المراد منه اغسلوا لاجل الصلاة لانه المتعارف في اللغة حيث يقال اذا لقيت العدو فخذ سلاحك واذا لقيت الامير فخذ اهبتك اي لاجل العدو والامير فلا بد من ارادة انه للصلاة وهذا هو معنى الاستباحة واحتج ابن ادريس بان الفعل امر كلي مشترك بين الواجب والمندوب فلا يتعين لمقصود الا بنية على التعيين واحتج ابو الصلاح بان حقيقة النية الشرعية هي ارادة الفعل على جميع صفاته المشروعة فلا بد من تعيينه من الاتيان بالكل **قوله** فلو نوى التبرد خاصة او ضم الريا بطل بخلاف ما لو ضم التبرد لانه اذا نوى النية لمجرد التبرد لم يكن قد اوقع مانع الصلاة فيكون المانع موجودا فلا يصح الدخول في الصلاة بذلك الوضوء ولا نعني ببطلان الوضوء الا ذلك وكذلك اذا ضم الريا الى نية الوضوء بطل ايضا وذلك لان النبي صلى الله عليه وآله لما توضا في صدر الاسلام قال هذا

في النية الاحد

ضم

وضوءٍ لا يقبل الله الصلاة الا به استفيد من لفظة لا تقبل هنا امران احدهما الاجزاء والثاني
الثواب الدائم وضمّ الرياء يسقط للثواب فالوضوء الذي هو يسقط للثواب لا يكون صحيحا
عند اهل الشرع ولان الوضوء مامور به والرياء منهي عنه فلا يقع الرياء مامورا به واذا لم
يقع كما مامورا به يكون باطلا اما الوضوء المتبرد لم يبطل الوضوء لان ذلك من لوازم الوضوء سواء
نواه او لم ينوه ونية اللازم ليست منافية لنية الملزوم وقال شيخنا مدّ ظله انه يحتج لقوله
تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين ووجه الاستدلال ان كل عبادة يجب فيها
الاخلاص بمعنى انه لا ينوي بها غير القربة الى الله والوضوء عبادة فلا يجوز ان ينوي
غير المقربة الى الله **قوله** ويقارن بها غسل اليدين وتضيق عند غسل الوجه
لنية الوضوء محلان احدهما واجب لا يجوز التجاوز عنه والاخر مندوب يجوز التجاوز
عنه اما المحل المندوب فعند غسل الكفين او المضمضة او الاستنشاق لان كل واحد
من هذه الثلاث من افعال الوضوء المندوبة ويجوز ادخالها في النية تحصيلا لزيادة
الثواب ولا خلاف بين العلماء في ان المضمضة والاستنشاق وغسل الكفين من سنن الوضوء
وافعاله ولا يجوز تقديمها اي تقديم النية على سنن الوضوء كلها والا لبطل الوضوء اذ ليس
للوضوء عمل الاخرى كالصلاة فانه يشترط فيها المقارنة لا وهالا خلاف في الصوم الذي يحتمل
فيه التقديم تارة والتاخير اخرى وذلك لان ارتقاب طلوع الفجر وتطبيق النية عليه متعذر
او متعسر فخص بالرخصة فان قلت التسمية ايضا من سنن الوضوء كما ان غسل اليدين
والمضمضة والاستنشاق كذلك وكل حكم ثبت لاحد المتساويين يجب ثبوته للاخر والا لم
المساوي بينهما قلت ممنوع اما اولا فلانا قد بينا ان النية لا يجوز تقديمها على جميع سنن
الوضوء واما ثانيا فلان ما ذكرتم قياس والقياس عندنا ليس بحجة واما المحل الواجب
فعند الشروع في اول غسل الوجه والاخلال الغرض عن النية فيبطل لانه لما خلا جزء
من الغرض عن النية بطل حكم ذلك الجزء واذا بطل حكم جزء منه بطل حكم الكل لان حكم الكل
ينتفي بانتفاء احد اجزائه كما عرفت **قوله** وغسل الوجه الى قوله بحاله عليه
اعلم ان وجوب غسل الوجه مستفاد من النص والاجماع اما النص فقوله تعالى فاغسلوا
وجوهكم واما الاجماع فلان احدا من المسلمين لم يخالف فيه **قوله** بما يسمى غسلا
اشارة الى اقل ما يجزي في تحصيل غسل الوجه وهو حصول مسمى الغسل وان كان كالدهن

المحاح
لانه لما خلا جزء منه

قوله

قوله من قصاص شعر الرأس اي الذي هو مبدأ تسطيح الجبهة الى محاذي شعر الذقن
طولا لان مبدأ الرأس الى التدوير ومن اول الجبهة ياخذ الموضع في التسطيح ويقع به المواجهة
فاما الصدغان وهما البياضان المكتنفان للناصية اعني الجبينين فخارجان عنه لانهما في
سمت الناصية وبين جميعها في حد التدوير وكذا يخرج موضع الصلع لانه فوق ابتداء
التسطيح ويخرج ايضا الصدغان وهما جانبا الاذن يتصلان بالعذارين من فوق
الاذنين ولا عبرة بالاغم فيدخل في حد الغسل موضع الاغم لانه في تسطيح الجبهة ولا
عبرة بنبات الشعر على خلاف الغالب وهو من الوجه سواء استوعب الغم الجبهة
او لا فيرجع كل واحد من هاولاء الى ما يغسله مستوي الخلقة واما حده عرضا فما دارت
عليه الابهام والوسطى والعذار والبياض المتخلل بينه وبين الاذن خارجان عن حد
الوجه بخروجهما عن المواجهة ولا يجب غسل الباطن من الفم والانف والعينين بل يكفي غسل
الظاهر ولا يجب تخليل الشعر النابت في حد الوجه كالحاجبين والاهداب والشاربين
بل يكفي افاضة الماء على الظاهر من الشعور لان الوظايف الشرعية موقوفة على التشريع
ومع فقده فلا تكليف واعلم ان المشهور عندنا ان الدلك في الغسل ليس بواجب بل
متى حصل مسمى الغسل اجزأ اعني انه لو غمس وجهه في الماء او بيده جاز وان لم يتريد
عليه **قوله** ولا يجزي منكوسا لان غسل الوجه بالضرورة انما يكون بحركة
وكل حركة لا بد لها من مبدأ ومنتهى والمبدأ والمنتهى في الحركات من غاياتها
والغايات في الحركات من المشخصات فحينئذ لا ريب ان الحركة التي يكون مبدأها
من اعلى الوجه غير الحركة التي يكون مبدأها من الذقن والنبي صلى الله عليه واله في
بيان المجمل بدأ من قصاص الشعر اجماعا وكان فعله عليه السلام حجة فكذا لك فعله عليه السلام
خصوصا لبيان المجمل فاذا انكس يكون قد خالف السنة فلا يكون مجزيا وقال علم الهدى
يجزي لكن يكره والجمهور على الجواز كيف غسل واستدلوا بان امتثاله لا يتم بحصول
كيف غسل قلنا ممنوع واعلم انه لا بد في غسل الوجه من غسل جزء من الراس ومن غسل
اسفل الذقن لتوقف الواجب عليه **قوله** ولا يجب تخليل اللحية اختلفوا
الفقهاء في تخليل اللحية فقيل لا يجب تخليلها مطلقا وقيل يجب للمرأة دون الرجل مطلقا
وقيل اما ان تكون خفيفة لا تمنع المشاهدة او لا فان كان الثاني لا يجب تخليلها ولن

كان الاول فيه خلاف والاصح الوجوب والمصنف وافق الشيخ في هذا الكتاب لان الشيخ
ذكر في المبسوط لا يجب تخليل شعر اللحية سواء كانت خفيفة او كثيفة او بعضها كثيفة وبعضها
خفيفة لما رواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال كلما احاط به الشعر فليس على العباد ان

كلما

يطلبوه ولا ان يبحثوا عنه ولكن يجري عليه الماء ولان الباقر عليه السلم لما وصف وضوء
رسول الله صلى الله عليه وآله اخذ كفا من الله فاسدلها على وجهه بعد ان بينه من اعلاه
ولم يخلل وبيان المجمل الواجب واجب والاولى ان نقول ان كانت كثيفة لا يجب تخليلها بل
يستحب لان الشعر اذا ستر البشرة قام مقامها في انتقال الاسم لا اليها لان الوجه
اسم لما يقع به المواجهة وانما يحصل لها ذلك مع الستر وان كانت خفيفة غير ساترة
للبشرة فيجب تخليلها لعدم انتقال اسم الوجه اليها وهذا مذهب ابن ابي عقيل واختار المصنف
في القواعد وجوب التخليل اذا كانت خفيفة وهو الحق وكذلك لو نبت للمراة لحية يكون حكمها
حكم لحية الرجل وكذا الخنثى وقال الشافعي يجب تخليلها لانه لا يعتد بمثل هذه اللحية **قوله**
ويدخل المرفقين في الغسل **اعلم** انه اتفق الاصحاب على ذلك ثم اختلفوا في طريق
وجوبه فقال بعضهم طريقه لفظ الى لانها بمعنى مع لقوله تعالى ولا تاكلوا اموالهم الى
اموالكم اي مع اموالكم فيكون وجوبها كوجوب اليد بالاصالة وقال بعضهم ان الطريق
هو توقف فعل الوجوب عليها فلا يكون واجبا بالاصل بل بالتبعية وبيان التوقف انه
امر بغسل اليد الى المرفق والى لنهاية الغاية لقوله تعالى واتموا الصيام الى الليل والغاية
هنا غير منفصلة حسا لانه عبارة عن الحد المشترك بين آخر الزند وابتداء الساعد والحدود
المشتركة المقادير المتصلة لا تتميز بمنفصل محسوس وكل غاية لا تنفصل حسا يجب ادخالها
ليعلم وصول ذي الغاية فيكون غسل اليدين متوقف عليه وهو واجب وما يتوقف عليه
الواجب فهو واجب فيكون غسل المرفق واجبا وتظهر فائدة الخلاف لو قطعت
اليد من المرفق وبقي راس الساعد فعلى الاول يجب غسله لانه وجب مع اليد
من غير دلالة وعلى الثاني لا يجب لانه انما يجب بغسل اليد تبعا فاذا سقط الاصل
سقط ما وجب لاجله **قوله** ولو كان له يد زائدة الى آخره اي لو كان
له يد زائدة فان لم تتميز عن الاصلية وجب غسلهما معا لعدم الاولوية والامر بغسل
الايدي وان علمت الزائدة فان كانت تحت المرفق وجب غسلها ايضا لانها جزء

من اليد التي يجب غسلها فاشبهت اللحم الزائد الذي نبت تحت المرفق وكذا الحكم لو كان
له لحم نابت او اصبع زائدة في كف او كف في ذراع عبيد او ذراع زائد وجب غسله لانه في
محل الوضوء وهو تابع له فاعلم ان اليد الزائدة اذا كانت فوق المرفق غير مشتبهة
بالاصلية فان كانت قصيرة لا يحاذي منها شيء محل الفرض لم يجب غسلها وان كان منها
شيء يحاذي مرفقه او ذراعه فالاقرب عدم وجوب غسلها وعدم غسل المحاذي
ايضا لان اصلها في غير محل الفرض فهي تابعة له ويحتمل الوجوب لوقوع اسم اليد
عليها وكذا في القصيرة وللشافعي في غير القصيرة قولان **قوله** ويقطع
اليد يغسل الباقي لانه لا يخلو اما ان قطع فوق المرفق او تحت المرفق فان قطع تحت
المرفق وبقي شيء من محل الفرض وجب غسل الباقي وان قطع فوق المرفق بحيث لم يبق
من محل الفرض شيء سقط الغسل **قوله** ومسح بشرة الراس خاصة خلافا للجمهور
فان مالك قال في احد اقواله بمسح جميع الراس وكذلك احمد في احد قوليه وقال ابو
حنيفة بمسح ربع الراس وقال باستحباب جميع الراس وبوجوب ما يقع عليه اسم المسح **لنا**
ما رواه محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم قال مسح الراس على مقدمه **قوله**
الشعر المختص وهو الذي لا يخرج بالمد عن البشرة التي يجب مسحها **قوله**
ويستحب المسح يستحب ان يكون بثلاث اصابع منضمة خلافا للشيخ فانه قال
في الخلاف يجب بثلث اصابع وبه قال علم الهدى في مسائل الخلاف وابن بابويه وهو مذهب
ابي حنيفة وقال المرتضى في المصباح بالاستحباب وقال الشيخ في المبسوط لو استقبل الشعر
في مسح الراس يكون مجزيا **قوله** ولا يجوز على حائل لما رواه حماد بن عيسى قال
قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل توضا وهو معتم وثقل عليه نزع العمامة فقال ليدخل اصبعه
قوله ومسح بشرة الرجلين الى آخره **اعلم** انه وقع التشاجر بين الشيعة والسنة
في ان المقصود من قوله تعالى وامسحوا برؤسكم وارجلكم الى الكعبين اي شيء
هو فذهبت الامامية كافة الى ان المقصود منه الامر بوجوب المسح وذهب اهل السنة
الى ان المقصود منه الامر بوجوب الغسل واحتجت الامامية بوجوه الاول
ان الطهارة فريضة عامة فلو تعين غسل الرجلين لم يخالف فيها اعيان الصحابة والتالي
باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية ان الاحكام في زمن الرسول صلى الله عليه وآله

كانت متلقاة عن الرسول ص وانما كان يتلقاها اعيان الصحابة وارباب الفضل منهم
لتوفر دواعيهم على نقلها والعمل بها فلو كان المقصود منها غسل الرجلين لما كان يخفى
على اعيان الصحابة كعلي عليه السلم وابن عباس وانس بن مالك فانهم كانوا قائلين بالمسح
لانهم رووا عن علي عليه السلم انه مسح نعليه وقدميه ثم دخل المسجد وخلع نعليه وصلى
ورووا ايضا عن ابن عباس انه قال ما اجد في كتاب الله الا غسلين ومسحين ورووا
ايضا عن انس بن مالك انه ذكر له قول الحجاج اغسلوا القدمين ظاهرهما وباطنهما
وخللوا ما بين الاصابع فقال انس صدق الله وكذب الحجاج وتلا هذه الآية فاغسلوا
وجوهكم وايديكم الى المرافق الى قوله الكعبين الثاني في قوله تعالى وارجلكم الى
الكعبين فان حمزة وابن كثير وابا عمرو قرأوا بالجر وهو لا يصح الا مع العطف على
المجرور وهو قوله فامسحوا برؤسكم فيجب المشاركة في الحكم وهو وجوب المسح لاتفاق
اهل العربية على ان الواو يجمع المعطوف والمعطوف عليه في الحكم الثالث انهم حكوا
عن الشعبي انه قال الوضوء مغسولان وممسوحان فالممسوحان يسقطان في التيمم
ورووا عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه واله انه توضا ومسح راسه واذنيه ثم اخذ
كفا من ماء فرش على قدميه وهو في نعليه الرابع ما رواه غالب بن هذيل
قال سالت ابا جعفر عليه السلم عن المسح على الرجلين فقال هو الذي جبرئيل عليه السلم وما
رواه قال قلت لابي جعفر عليه السلم الا تخبرني يا ابن رسول الله من اين علمت ان المسح
ببعض الراس وبعض الرجلين فقال قال رسول الله صلى الله عليه واله ونزل به الكتاب
من الله جنبه قال فاغسلوا وجوهكم فعرفنا ان الوجه كله يجب ان يغسل ثم
قال وايديكم الى المرافق ثم فصل بين كلامين فقال وامسحوا برؤسكم فعرفنا
ان المسح ببعض الراس لمكان الباء ثم وصل الرجلين بالراس كما وصل اليدين
بالوجه فقال وارجلكم الى الكعبين فعرفنا حين وصلها بالراس ان المسح ببعضها
ثم فسر ذلك رسول الله صلى الله عليه واله للناس فضيعوه وما روي في صفة
وضوء رسول الله صلى الله عليه واله عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلم انه غسل ذراعيه
ثم مسح راسه وقدميه وما روى عن الصادق عليه السلم انه قال ياتي على الرجل
الستون والسبعون ما يقبل الله منه صلاة واحدة قيل كيف ذلك يا ابن رسول الله

قال

قال انه يغسل ما امر الله بمسحه والروايات في هذه المسئلة عن الائمة المعصومين صلوات
الله عليهم اجمعين اكثر من ان تحصى واما حجة المخالف فمن وجوه ايضا الاول
رواية عبد الله بن زيد وعثمان فانهما حكيا وضوء رسول الله صلى الله عليه واله فقالا
فغسل رجليه وعن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه واله راى قوما يتوضئون واعقابهم
تلوح فقال ويل للاعقاب من النار الثاني انه لو كان الفرض غير الغسل لكان النبي
صلى الله عليه واله يفعله دائما فلا تكون الشيعة مختصة به الثالث لو كان الغرض من
الآية هو المسح لكان اما متفقا عليه او مختلفا فيه والاول ظاهر البطلان لان الصحابة اتفقوا
على المعاندة لا سيما فيما لا غرض فيه الرابع الاجماع فان الائمة والجمهور
الاربعة افتوا متفقين بالغسل والجواب عن حججهم اما ما رواه عبد الله بن زيد
وعثمان فمعارض بما رويناه وبما رواه عن انس بن مالك وعن عبد الله بن عباس
الذي ذكرناه من قبل فيكون ما ذكرنا ارجح لمطابقته ظاهر القرآن ولان الغسل قد يكون
للتنظيف لا للوضوء فيشتبه على الراوي بخلاف المسح وقول النبي صلى الله عليه واله ويل
للاعقاب من النار لا يدل على وجوب غسلها في الوضوء بل يدل على وجوب غسلها من
البول وقولهم لو كان الغرض من الآية هو المسح لكان اما متفقا عليه او مختلفا فيه
قلنا نختار القسم الثاني فان كثيرا منهم قالوا بالمسح مثل عبد الله بن عباس وانس بن مالك
ومن الفقهاء مثل ابي العالية وعكرمة والشعبي وحكي عن الحسن بن علي وابن جرير
انهم اوجبوا المسح واشتبه على الباقي فمنهم من اعتمد استظهارا ومنهم من
خير بين المسح والغسل اجتهادا كالجبائي فانه قال بالتخيير بين الغسل والمسح
واوجب الباقون الغسل ثم لو لم ينقل ثبوت المسح كان حجتهم لوقوع الخلاف
بعد ومع الاحتمال يبطل الدليل ولو سلمنا الاجماع فان في الصحابة من خفي الاكثر
في الفتنة والرد عليه والعمل بخلاف مذهبه الحاصل له اما بشبهة او باجتهاد
فكانوا يعملون بمذهبه خوفا منه ثم شاهد الطبقة الثانية ذلك ويحملون الحق
بالقول والنقل ونحو ذلك حتى صار اجماعا من غير اصل والاجماع ليس بحجة عندنا
اذا كان خاليا عن قول معصوم وعارضوا دليلنا الاول بقلب الدليل فقالوا
الطهارة فريضة عامة فيتعين فيها المسح لما خالف بعض اعيان الصحابة الثاني

باطل فالمقدم مثله وبيان الملازمة وبطلان التالي تمثل ما ذكرتموه اجبنا عنها بانه
يمكن ان النبي صلى الله عليه وآله غسل رجليه عقيب الوضوء تطهيرا من نجاسة عينية
او ازاله وسخ فظن بعض الصحابة انه غسلها لرفع الحدث وقوى ذلك في ظنه واستمر
حاله فيه وعن الثالث بمنع جر وارجلكم لانه قد قرئ وارجلكم بالنصب وهو يقتضي
العطف على الايدي وقالوا او على تقدير ايضا نمنع كونها معطوفة على برؤوسكم
بل يجوز ان يكون معطوفة على الايدي بالمجاورة قلنا ان اهل اللغة نصوا على ان الاعراب
بالمجاورة لا يقاس عليه فيمنع حمل كلام الله عليه لفصاحته حتى ان الاخفش صرح
بهذا وقال لم يرد الاعراب بالمجاورة في كلام الله تعالى وايضا المجاورة لا يكون مع
واو العطف ولا في موضع الاشتباه وما وجد في كلام العرب المجاورة الا بغير
الواو فلا يجوز حمل ما هو افصح الكلام على ما هو شاذ في الاستعمال وايضا سلمنا
انه قرئ بالنصب لكن لا نسلم انها تكون حينئذ معطوفة على الايدي ولم لا يجوز ان
تكون معطوفة على محل برؤوسكم لان برؤوسكم مفعول به بواسطة حرف الجر والمفعول
اعرابه النصب والعطف على المحل كثير في كلام العرب فيصح سايغ كالعطف على اللفظ
وليس كذلك المجاورة لانها من الاعمالات الشاذة وعن الرابع نمنع كون تلك الاخبار
صالحة للاستدلال لانها مستندة الى لم يقل بالائمتهم فلا يكون حجة قلنا سلمنا انكم لا تقولون
بالائمتهم لكن اجتمعت الامة على عصمتهم والمعصوم يستحيل ان يصدر منه ما يخالف الشرع
فيكون قولهم حجة هذا بحث وقع في البين واما حل المتن فقوله باقل اسمه اي يجب
مسح الرجلين ويحصل الامتثال به وبراءة الذمة من الزايد وايضا ثبت الدليل ان مسح
الراس يجزي ببعضه والارجل معطوفة عليه فوجب ان يكون لها حكمه ولما رواه
زرارة وبكير ابني اعين عن ابي جعفر عليه السلم انه قال واذا مسحت بشيء من
راسك او بشيء من قدميك ما بين كعبيك الى اطراف الاصابع فقد اجزاك وايضا
تحديد مسح الرجلين ولم يرد من قبل الشرع له حد يرجع اليه فيقتصر على العرف وهو
اقل ما يسمى مسحا بحسب العرف فحينئذ لا يجب استيعاب الرجلين بالمسح بل يكفي المسح
من رؤوس الاصابع الى الكعبين ولو باصبع واحدة ولكن يستحب ان يكون بثلث اصابع
مضمومة وقال بعض اصحابنا انه يجب **قوله** ... الاصابع الى الكعبين

وهما حد المفصل بين الساق والقدم اعلم ان لاصحابنا هنا قولين احدهما اختيار المصنف
وهو ان المراد بالكعبين هما العظمان الناتيان في جانبي الساق والقدم وهو المفصل
بينهما وبه قال اكثر الجمهور واحتج القايل بهذا القول من علمائنا بما رواه زرارة وبكير
انهما سالا ابا جعفر عليه السلم عن وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله فوصف لهما ثم قالا
اصلحك الله فاين الكعبان قال ههنا يعني المفصل دون عظم الساق فقالا هذا
ما هو قال عظم الساق وايضا الكعب الذي في اصل القدم ينتهي الساق اليه
وهو بمنزلة كعاب القنا فهو بالاشتقاق انسب والقول الثاني للشيخ والسيد المرتضى
وبنا ابن ابي العقيل وهو ان المراد بالكعبين هما الناتيان في ظهر القدم عند معقد
الشراك وبه قال محمد بن الحسن من الجمهور واستدلوا بقوله تعالى الى الكعبين يعني قالوا
هذه الآية على ان في الرجل كعبين فحسب ولو اراد ما ذكروه لكان كعاب الرجل اربعة
اذ لكل قدم كعبان فكان ينبغي ان يقول الله تعالى الى الكعاب كما قال الى المرافق وايضا
الكعب ماخوذ من كعب ثدي المراة اي ارتفع فهذا المعنى هو الانسب بالاشتقاق
قوله ويكره الاستعانة لانه نوع من التكبر فلا يحصل الاخلاص حينئذ
والاخلاص هو المعتبر في الوضوء وغيره لقوله تعالى فاعبدوه مخلصين له الدين
ولما روى شهاب بن عبد ربه عن علي عليه السلم انه كان لا يدعهم يصبون الماء
عليه وكان يقول لا احب ان اشرك في صلاتي احدا وروى الوشاء عن
الرضا عليه السلم كذلك وقال احمد بن حنبل اكره ان استعين على وضوئي احدا
واستدل بان عمر قال ذلك **قوله** ويجب الوضوء ويجب جميع الطهارات
بماء مطلق طاهر مملوك المراد هنا بالوجوب الشرط في الصحة اي لا يصح الوضوء
وكل الطهارات والمراد بقوله كل الطهارات الحقيقية وهي المبيحة للصلاة والمجازية
كالاغسال المسنونة لما وانها الغسل الذي هو طهارة في الصلاة كغسل الجنابة
وقوله وجميع الطهارات يريد به غير التيمم **قوله** ويكره التمندل يريد بالتمندل
مسح اعضاء الطهارة بالمنديل ذهب الشيخ الى ذلك في الجمل وقال في الخلاف
لا باس بالتمندل من نداوة الوضوء وتركه افضل وقال التمذي من الجمهور لم
يصح في هذا الباب شيء مما قال روى محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال يا ابا جعفر

المسح بالمنديل قبل ان تجف قال لا باس **قوله** وتحرم التولية لانه مخاطب
بالوضوء وهو يقتضي صدور الفعل منه وصدوره عن الغير يستلزم عدم الصدور عنه
قوله ويجب الوضوء الى قوله مملوك او مباح فقوله مملوك او مباح احتراز من
ان يكون مغصوبا فان استعمال الماء المغصوب في الطهارات غير جائز لانه اذا
استعمل الماء المغصوب لا يخلو اما ان يكون عالما او ناسيا او جاهلا فان كان عالما
او ناسيا لم تصح طهارته لان النهي في العبادات يستلزم الفساد وان كان جاهلا
لا يخلو اما ان يكون جاهلا بالمغصوب او جاهلا بالحكم فان كان جاهلا بالحكم تكون الطهارة
باطلة لان جاهل الحكم في العبادات لا يعذر في صورة من الوضوء الا في مواضع الاول
منها في الجهر والاخفات الثاني منها في التقصير في السفر وغيرها من المواضع المنصوص
عليه وان كان جاهلا بالغصبية صحت صلاته ويكون قد فعل فعلا حراما وفي
غير الطهارات ايضا لا يجوز لانه تصرف في ملك الغير بغير اذن صاحبه وهو منهي
شرعا **قوله** ولو تيقن الحدث الى قوله اعاد هذه ثلاث مسائل
الاول تيقن الحدث وشك في الطهارة فيجب عليه اعادة الوضوء لان حدثه
متيقن وطهارته مشكوكة والشك لا يعارض اليقين اذ من جملة الاحكام الشرعية
استصحاب اليقين والاعراض عن الشك واصله قوله عليه السلم ان الشيطان ليأتي
فلينفخ بين اليتيه فيقول احدثت وما احدث فلا ينصرفن حتى يسمع صوتا او يجد ريحا
وقال الباقر عليه السلم لا تنقض اليقين بالشك **الثاني** تيقنهما وشك في المتأخر
فيجب عليه ان يتوضأ لان بعد دخول الوقت يستقر الصلاة الواجبة في ذمته
بيقين فهو مخاطب بتحصيل طهارة يقينية مع الامكان ومع وجود هذا الشك
لا يقين في طهارته فوجب حينئذ المبادرة الى تحصيل طهارة يقينية ولا يحصل الا
باعادة الوضوء فوجب الاعادة **الثالث** الشك في شيء من افعال الوضوء
على حال الوضوء لم يفرغ مثلا حين كونه مشغولا بمسح الراس قال ما ادري
غسلت يدي اليمين اولا قلنا يجب عليك الرجوع الى اليمنى ثم اليسرى ثم مسح
الراس ثم الرجلين لانه يجب عليه بعد الوقت الاتيان بجميع اجزاء الوضوء ومع
هذا الشك لا تيقن في ترتيب تلك الاجزاء فوجب اعادة الوضوء اما لو كان هذا الشك

بعد الفراغ من افعال الوضوء لم يجب الاعادة لان بعد الفراغ يصدق انه وضوء متيقن
والاخلال بشيء من اعضاء الوضوء مشكوك فيه والشك لا يعارض اليقين **قوله**
ولو تطهر الى قوله والعدد لو توضأ وصلى صلاة ثم احدث ثم توضأ وصلى صلاة اخرى
ثم ذكر انه ترك اخلال عضو من احدى الطهارتين ولم يعلمه بعينه يجب اعادة الوضوء
واعادة الصلاتين وذلك لان العضو المتروك يجوز ان يكون من الطهارة الاولى
ويجوز ان يكون من الطهارة الثانية فكل واحد من الاولى والثانية مشكوك فيها
غير محققة واستقرارها في الذمة بيقين وبراءة الذمة منها غير يقينية فوجبت
اعادتهما تحصيلا لبراءة الذمة يقينا اذا كانت الصلاتين مختلفتين بحسب عدد الركعات
كالمغرب والعشاء الاخرة لانه لو اعاد واحدة منهما يحتمل ان يكون الباطلة هي الاخرى
واحدى المختلفتين لا تقوم مقام الاخرى بخلاف ما لو كانتا متفقتين بحسب عدده
الركعات كالظهر والعصر فانه لا يجب عليه الا اعادة صلاة واحدة فيجب وذلك
لان احدى الصلاتين صحيحة قطعا وتحقق البراءة عنها فلا وجه لاعادة ما
ثبت الذمة منه فيعيد احد الصلاتين خاصة ينوي بها ما في ذمته وجزم الشيخ
باعادة الكل ولم يفصل **قوله** والا فالعدد خلافا لابي الصلاح فانه
قال يعيدهما معا سواء كان العدد متفقا او مختلفا وكل واحد منهما مبني على مقدمة
بنى ابو الصلاح بانه يجب تعيين الفريضة مع الذكر والنسيان وشيخنا
قال يجب التعيين مع الذكر لا مع النسيان **قوله** ويجوز منكوسا
المصنف في اكثر مصنفاته ذهب الى جواز مسح الرجلين منكوسا وقال في المختلف
ايضا بجواز منكوسا على كراهية لكن الاولى الابتداء من رؤوس الاصابع الى الكعبين
وليس واجبا وهو اختيار الشيخ في المبسوط والنهاية وابن ابي عقيل وسلار
وابن البراج وقال ابن ادريس يجب الابتداء برؤوس الاصابع الى الكعبين
وهو الظاهر من كلام ابن بابويه والسيد المرتضى واحتج ابن ادريس بان
الى موضوعة لانتهاء الغاية والاصل عدم اخراج الالفاظ عن المعاني الموضوعة
لها واستعمال كل شيء في حقيقته وايضا فعل النبي صلى الله عليه وآله لما سئل عن كيفية
الوضوء ومسح من رؤوس الاصابع الى الكعبين وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به

به اي بمثله فوجب متابعته في ذلك تاسيا به عليه السلم واحتج المجوزون للمسح منكوسا
بانه الامر ورد بوجوب المسح والمامور به يحصل على كل واحد من التقديرين وتبرئ الذمة
باي وجه كان فيجزي وبما رواه حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلم قال
لا باس بمسح القدمين مقبلا ومدبرا ويلوح من كلام الشيخ في التهذيب يجوز مسح
القدمين منكوسا دون مسح الراس واعلم انه هل يجب ادخال الكعبين في المسح
ام لا فيه وجهان احدهما نعم وهو المختار لان الى في الاية لا يخلو اما ان يكون
للغاية او بمعنى مع فان كانت بمعنى مع وجب الادخال وان كانت بمعنى الغاية وجب
الادخال لان غاية الشيء لا تنفصل عن ذي الغاية حسا **قوله** ولا يجوز على حائل
كخف وغيره الى خلافا للجمهور فانهم ذهبوا الى جوازه واحتجوا بما رواه سعد بن ابي
وقاص فانه روي ان النبي صلى الله عليه واله فعله لنا قوله تعالى وامسحوا برؤسكم
وارجلكم والحائل غير الرجل ولانه لو كان الحائل على الوجه او على اليدين لم يصح الطهارة
اجماعا لعدم امتثال الشارع فكذا في القدم عملا بمقتضى الدليل وما روي عن امير
المؤمنين عليه السلم انه قال نسخ الكتاب المسح على الخفين ومثله روي عن ابن عباس
وروي عن علي عليه السلم ايضا انه قال لا ابالي امسحت على الخفين او على ظهر عير بالفلا
وروى زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال سمعته يقول جمع عمر بن الخطاب اصحاب
رسول الله صلى الله عليه واله وفيهم علي عليه السلم فقال ما تقولون في المسح على الخفين
فقام المغيرة ابن شعبة فقال رايت رسول الله صلى الله عليه واله يمسح على الخفين فقال
علي عليه السلم قبل المائدة او بعدها فقال لا ادري فقال علي عليه السلم سبق الكتاب الخفين
انما نزلت المائدة قبل ان يقبض النبي صلى الله عليه واله بشهرين او ثلثة والجواب
عن حجة الجمهور انها معارضة بما ذكرنا ومع التعارض يكون الترجيح
لما دل عليه ظاهر الاية اما عند الضرورة كالبرد وشبهه او عند التقية فانه يجوز المسح على
الخفين لان في ايجاب نزعه على هذا الحال اضرارا بالمكلف وجوبا وهما منفيان
ويؤيده ما رواه ابو الورد قال قلت لابي جعفر عليه السلم ان ابا ظبيان حدثني
انه راى عليا عليه السلم اراق الماء ثم مسح على الخفين فقال كذب ابو ظبيان اما بلغك
قول علي عليه السلم سبق الكتاب الخفين فقلت فهل فيهما رخصة فقال لا الا من عدو تتقيه

او ثلج تخاف على رجلك **قوله** لو غسل مختارا ابطل وضوءه لان الامر انما ورد
بوجوب المسح والغسل والمسح حقيقتان متغايرتان فاقامة احديهما مقام
الاخرى على خلاف الاصل يحتاج حينئذ الى دليل وانما قال مختارا لانه لو غسل مضطرا
لم يبطل وضوءه **قوله** ويجب مسح الراس والرجلين ببقية البلل الى آخره خلافا
لابن الجنيد فانه قال اذا كان بيد المتطهر نداوة يستبقيها من غسل يديه مسح بيمينه
راسه ورجله اليمنى وبيده اليسرى رجله اليسرى وان لم يستبق ذلك اخذ
ماء جديدا لراسه ورجليه وهذا تصريح منه بجواز الاستيناف وقال الفقهاء
الاربعة لا يجوز الا بماء جديد ورووا ذلك عن علي عليه السلم وقال لا يجوز المسح
ببقية البلل لانه ماء استعمل فلا يجوز استعماله مرة اخرى ودليلنا على وجوب
المسح ببقية البلل ان النبي صلى الله عليه واله مسح ببقية البلل وفعله بيان المجمل
فيجب الامتثال بما فعله النبي صلى الله عليه واله وذكر البزنطي في جامعه عن جميل
عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال حكى لنا وضوء رسول الله صلى الله عليه واله
وقال ثم مسح ببقية البلل بما بقي في يده راسه ورجليه والجواب ان تلك
الرواية عن علي عليه السلم ممنوعة فان اهل البيت خلافه ولا نسلم ان الماء صار مستعملا
فان ذلك الاستعمال لا يخرج الماء عن كونه طاهرا مطهرا **قوله** ويجب الترتيب
لان النبي صلى الله عليه واله توضا مرتبا وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به
واستدل بان الواو للترتيب ودلالة الاية على الترتيب عنده صريحة ولان الله تعالى
بدا بالغسل المنطوق بالوجه لقوله تعالى اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم والفاء
للترتيب من غير تراخ وغاية الموافق لان محققي علم الادب اتفقوا على ان عامل
المعطوف هو الفعل الظاهر ينتقل به حرف العطف وجعل غاية المسح المنطوق الكعبين
فيجب تقديم مسح الراس لا يقال انه لا يدل على الترتيب بين اليمنى واليسرى
لانا نقول الاجماع المركب يدل عليه فان كل من قال بوجوب الترتيب بين الوجه
واليدين وبين مسح الرجلين قال بوجوب الترتيب بين اليدين ولما رواه
زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلم تابع كما قال الله تعالى ابدا بالوجه ثم
باليدين ثم امسح الراس والرجلين ولا تقدمن شيئا بين يدي شيء يخالف ما امرت

ابدا ابدا بما بدا الله به فان غسلت الذراع قبل الوجه فابدأ بالوجه ثم اعد على الذراع وان مسحت الرجل قبل الراس فامسح على الراس ثم اعد على الرجل وابو حنيفة ومالك قالا بعدم وجوب الترتيب لان العطف بالواو لا يوجب الترتيب وروا عن علي عليه السلم وابن مسعود انه قال ما ابالي باي اعضائي بدات والجواب كما تقدم وان الواو لو لم تقتضي الترتيب لم يقتضي عدمه ايضا فلا دلالة لها على احدها وقد دلت الاخبار على الترتيب ولا يكون الاية منافية وما ذكره عن علي عليه السلم انه سئل فقيل ان احدنا استعجل فيغسل شيئا قبل شيء فقال حتى يكون كما امر الله تعالى **قوله** ولا ترتيب فيهما لا يظن ظان انه حيث لا ترتيب فيهما يكون البدأ باليسرى كالبدأة باليمنى فانه ليس كذلك والمراد انه لا ترتيب فيهما اي في الاجزاء واما على وجه الفضيلة والفضل والكمال ففيهما الترتيب لان الفقهاء من اصحابنا قد نصوا ان الافضل البدأة باليمنى لقوله عليه السلم ان الله يحب التيامن وانما قلنا بعدم وجوب الترتيب فيهما لقوله تعالى وارجلكم فجمع بينهما ولا يلزم ذلك في الذراعين لان الاية دالة على الترتيب في العضوين لكن الاخبار اوجبت الترتيب في الذراعين دون الرجلين وهذا اكثر اصحابنا وذهب سلار وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن بابويه الى وجوب الترتيب بينهما **قوله** وتجب الموالاة المعلاة واجبة باجماع اصحابنا واختلفوا في تفسيرها فقال الشيخ هي المتابعة لقول الصادق عليه السلم تابع وضوءك بعضه ببعض ولان النبي صلى الله عليه وآله والى بين افعاله وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به وقال الشيخ في الجمل هي ان لا يؤخر بعض الاعضاء عن بعض بقدر ما يجف ما تقدم واختار المصنف في هذا الكتاب انها بالمعنى الاول في حال الاختيار وبالثاني في حال الاضطرار واتفق الكل على انه لو اخر العضو اللاحق عن السابق مختارا زمانا يخرج به عن المتابعة اختيارا ولم يجف ما تقدم وغسله قبل الجفاف فانه يصح وضوءه ولو جف المتقدم قبل غسل الآخر بطل وضوءه فلا تظهر فائدة الخلاف في البطلان وانما تظهر في الاثم وعدمه فانه على القول الاول يأثم بالتأخير اختيارا وعلى الثاني لا يأثم وفائدة القول الثالث انه بالتاخير مضطرا لا يعد رخصة بل هو بدل اضطراري كخصال الكفارة المرتبة وعلى القول

وعلى الثاني لا يأثم وفائدة القول الثالث انه بالتاخير مضطرا الا بعد رخصة بل هو بدل اضطراري كخصال الكفارات المرتبة وعلى القول الثاني يعد رخصة وقال الشافعي في احد قوليه بعدم وجوب الموالاة وكذا ابو حنيفة واحتجا بان الامر بغسل الاعضاء مطلقا والمطلق لا اشعار له بالموالاة وكذا جوابه كما انه لا اشعار له بالموالاة لا اشعار فيه باسقاطها لكن على وجوب الموالاة بالادلة الدالة على المقصود السالمة عن المعارض منها ما روي معاوية ابن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلم انا توضأت ونفد الماء فدعوت الجارية فابطأت علي بالماء فجف وضوئي فقال اعده وغيره من الادلة **قوله** وذو الجبيرة الى اخره هي التي يشد بها العضو المنالم للحاجة يجب نزعها وغسل البشرة فان لم يتمكن لحصول ضرر فان كان ما تحتها نجسا مسح عليها وان كان طاهرا فان تمكن ان يكرر الماء حتى يصل الى البشرة وجب والا مسح عليها وروى الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سئل عن الرجل تكون به القرحة ويعصبها بالخرقة ايمسح عليها اذا توضأ فقال ان كان يؤذيه الماء فليمسح على الخرقة وان كان لا يؤذيه فليطرح الخرقة ليغسلها وسئلته عن الجرح كيف نصنع في غسله قال اغسل ما حوله وروى كليب الاسدي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرجل اذا كان كسيرا كيف يصنع بالصلوة قال ان كان يتخوف على نفسه فليمسح على جبائره وليصلي ولان ايجاب نزع الجبائر واصابة الموضع بالماء حرج على تقدير الضرر فيكون منفيا ولانه في محل الضرورة فكان جائزا كالتيمم **قوله** وصاحب السلس الى آخره من دام به السلس يتوضأ لكل صلوة عند الشروع فيها خلافا للشيخ فانه قال في المبسوط ان من به السلس يجوز ان يصلي بوضوء واحد صلوات كثيرة لانه لا دليل على وجوب تجديد الوضوء وحمله على المستحاضة قياس ولا نقول به وقال في الخلاف المستحاضة ومن به سلس البول يجب تجديد الوضوء عند كل صلوة فريضة ولا يجوز ان يجمعا بوضوء واحد بين صلوتين فريضتين والوجه ما قاله في الخلاف وهو اختيار المصنف لان البول حدث فيعفى عنه عما وقع الاتفاق عليه وهو الصلوة الواحدة وكذا حكم المبطون هو الذي به البطن وهو الذرب لان الغائط حدث فلا يستباح معه الا صلوة واحدة لمكان الضرورة **قوله** ويستحب وضع الاناء يمينا لقول النبي صلى الله عليه وآله ان الله تعالى يحب التيامن في كل شيء **قوله** والتسمية لقول الصادق عليه السلم من ذكر اسم الله على وضوءه كان كمن اغتسل وقال احمد بالوجوب **قوله** وتثنية الغسلات اعلم ان الفرض في الغسل مرة واحدة والثانية سنة والثالثة بدعة وهو اختيار الشيخ في المبسوط والنهاية وقال ابن بابويه من توضأ اثنتين لم يوجر ومن توضأ ثلثا فقد

ابدع وقال المفيد في المقنعة الثالثة كلفة ولم يصرح بالبدعة وقال الشافعي وابو حنيفة واحمد الثالثة
سنة لنا ما رواه البخاري عن ابن عباس قال توضأ رسول الله صلى الله عليه وآله مرة مرة وروى عبد الكريم عن ابي
عبد الله ع قال مرة مرة واما استحباب الثانية فلما رواه الترمذي عن ابي هريرة ان النبي ص توضأ مرتين
مرتين وروى معاوية بن وهب قال سألت ابا عبد الله ع عن الوضوء فقال مثنى مثنى واما كون الثالثة
بدعة فلانها ليست مشروعة فاذا اعتقد التشريع اثم لانه يكون قد ادخل في الدين ما ليس منه فيكون
مردودا لقوله ع من ادخل في ديننا ما ليس منه فهو رد ولا نعني بالبدعة الا ذلك **قوله** والدعاء
عند كل فعل لما رواه عبد الرحمن بن كثير عن ابي عبد الله ع قال انه تمضمض وقال اللهم والدعاء مشهور
وفي الخبر ذكر الدعاء كلي **قوله** ويبدء الرجل الى اخرها لقول الرضا ع فرض الله على النساء
في الوضوء ان يبدأن بباطن اذرعهن وفي الرجال بظاهر الذراع والمراد بالفرض التقدير لا الوجوب
لاصالة البراءة ولعدمه اجماعا **قوله** ولو جدد ندبا الى آخره الوضوء المجدد هو وضوء وقع بعد
وضوء مبيح للصلوة في نفس الامر فان توضأ وضوء مبيحا للصلوة في نفس الامر فان ظنه ثم
توضأ وضوء آخر بنية التجديد ثم ذكر اخلال عضو من احدى الطهارتين فاختلفت اقوال اصحابنا
في هذه المسئلة على اقوال ثلثة الاول قول الشيخ الطوسي رحمه الله وهو انه يصح الطهارة لانه
يشترط في الوضوء النية القربة لا غير وقد اشترك الوضوءان في نية القربة فايهما كان المخل
منها صحت الاخرى وابيح بها الصلوة فانه ان كان الاخلال من الاولى كان الوضوء الثاني وضوءا
لم ينو به القربة ولم يسبقه وضوء مبيح في نفس الامر فلم يكن مجددا فصحت الصلوة به واباح
وان كان الاخلال من الثاني فيصح الاول اجماعا وهو ظاهر الثاني قول الشيخ نجم الدين ابي القسم رحمه الله
وهو انه يشترط في الوضوء نية القربة والوجوب او الندب لا غير فنقول الطهارتان ان كانتا
مثل ويتين صحت احديهما لان الخلل في ايهما كان يجزي بالاخرى مثاله شخص توضأ وليس
عليه قضاء ولا منذور وتوضأ قبل دخول الوقت ندبا ثم ذكر اخلال عضو من احدهما
حكمنا بصحة احدى الطهارتين وصحة الصلوة بها واذا كانتا احديهما واجبة لمن عليه
طهارة واجبة ونوى الوجوب بوضوء ثم جدد ندبا ثم ذكر اخلال عضو من احدى الطهارتين
بطلت الطهارتان لاحتمال ان يكون من الاولى فتبطل الاولى وتبطل الثانية للاخلال بشرط
النية وهو الوجوب واحتمال ان يكون من الثانية فيصح الاولى فيكون احتمال المتطهر حينئذ
مساويا لاحتمال كونه غير متطهر للاخلال بالفعل فلم يحصل من احدى الطهارتين ترجيح الا باحتم

الدعوات

جدد ندبا ثم

كونه

عنه وشرط صحة الطهارة كونها مبيحة الثالث قول شيخنا قدس الله سره في القواعد فانه يشترط
رفع الحدث او الاستباحة في النية فعلى هذا تبطل الطهارتان لاحتمال ان يكون من الاولى فيبطل
ويبطل الثانية ويحتمل ان يكون من الثانية فيحكم بالبطلان والتقدير كما تقدم **قوله**
النظر الثاني في اسباب الغسل اعلم ان الغسل بفتح الغين وسكون السين مصدر وبضمها
هو غسل جميع البدن على الوجه المشروع مع النية وبكسرها هو الماء المنفصل عن غسل الراس
والمراد هنا القسم الثاني **قوله** ومس الاموات قال بعضهم لا وهو اختيار شيخنا في
منتهى المطلب ومس جزء مفصل او ذي عظم نجس لا منجس من ميت آدمي لم يغسل بعد برده
وقيل مس جزء من ميت نجس منفصل او ذي عظم موجب للغسل وقيل الذاتية وقيل الوجوب مشروط به
فائدة الخلاف في الكافر لو مسته بعد موته فعلى الاول لا يجب الغسل وعلى الثاني يجب **قوله**
الا الجنابة وجوب الوضوء للصلوة مع كل غسل سوى الجنابة يشتمل على دعوبين الاول ان الوضوء
واجب عند الاغتسال والدليل عليه عموم الآية لانه الآية تدل على وجوب الوضوء عند ارادة
القيام الى الصلوة سواء كان مغتسلا او غير مغتسل فعموم الآية شامل لانه عام في
الاشخاص وفي تكرار مرات الشرط سوى صلوة حصلت وهو باق على وضوء رافع للحدث
فان هذه الصورة خرجت بالاجماع وبقي الباقي على عمومه الثاني الغسل الجنابة كاف عن الوضوء
والدليل عليه قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا عقيب قوله يا ايها الذين آمنوا الى آخر الآية فالمراد
من قوله فاطهروا اما الوضوء وحده او الغسل او المجموع والاول باطل لان التفصيل قاطع
للشركة والثالث باطل بالاجماع الامامية وهو حجة والحديث الصحيح فتعين الثاني وهو
المطلوب لا يقال يلزم نسخ الكتاب بالسنة لوجوب الآية لانه على وجوب الوضوء مطلقا
فرفعه في بعض الاحوال نسخ لانا نقول لا نسلم ذلك بل السنة بيان للقرآن لان الطهارة
لفظ مشترك بين معنيين الوضوء والغسل وقوله تعالى فاطهروا مجمل والسنة بينت ان
المراد بقوله فاطهروا الغسل خاصة وروي عن النبي ص الوضوء في كل غسل الا غسل الجنابة
قوله المقصد الاول في الجنابة اعلم ان الجنابة لغة البعد قال الشاعر اتانا حريث زائرا
عن جنابة وكان حريث عن عطائي جاهلا قوله تعالى والجار الجنب وانما سمي الجنب جنبا
لبعده عن احكام الطاهرين يقال اجنب الرجل وجنب الرجل وتجنب واجتنب والجنب من
الجنابة ذكره الفراء واذا تقرر هذا فاعلم ان السبب الموجب للجنابة امران احدهما انزال المني
مطلقا وعليه اجماع المسلمين لقوله النبي ص انما الماء من الماء ولما رواه الحسين بن

بالموت متصل

ابن ابي العلاء عن ابي عبد الله ع يقول انما الغسل من الماء الاكبر وقال ابو حنيفه ومالك واحمد لا يجب
الغسل الا اذا خرج الماء على وجه الدفق والشهوة لا بدونهما كالودي والفرق ظاهر لان
الودي لا يوجب الغسل بحال واستدل ابو حنيفه بما روي ان امراة سالت النبي ص عن المراة
ترى في المنام مثل ما يرى الرجل فقال ع وانجدت لذة فقالت نعم فقال عليها ما على الرجل وهذا
التمسك ضعيف لان حديث المراة لا يتنبّى موضع النزاع لان اعتباره باللذة استعلاما لاشتباه
حاله لانا لا نتيقن انه مني وهنا مسائل الاولى اذا اغتسل من الماء ثم خرج شيء آخر منه فان
كان يعلم انه مني وجب عليه الغسل سواء بال ام لا وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفه ان خرج
قبل البول وجب ان يعيد الغسل لانه بقية ما خرج بالدفق والشهوة وان خرج بعده لم يجب لانه
خرج بغير دفق وشهوة وبه قال الاوزاعي وقال مالك لا غسل عليه سواء خرج قبل البول او بعده
فان لم يعلم انه مني فان خرج بعد البول لم يجب عليه الغسل فيجب الوضوء لان الظاهر انه من بقايا البول
وان كان قد استبرا بعد البول فلا وضوء ولا غسل الثاني اذا انتقل الماء الى الذكر بحيث
احس بانتقاله عن موضعه ولم يظهر ولم يخرج لم يجب الغسل حتى يخرج لان الحكم متعلق بخروجه
وقال الشافعي واحمد يجب قبل الظهور لان الاعتبار للشهوة وقد حصلت بانتقاله ولو احس
بانتقاله فامسك ذكره ثم خرج لا مع لذة ولا فتور فان تيقنه منيا وجب والا فلا الثالث اذا
انزلت المراة وجب عليها الغسل لان ام سليم امراة ابي طلحة قالت انه لا يستحي من الحق هل على المراة
من غسل قال نعم اذا رات الماء **قوله** وان لم ينزل لان النبي ص قال انما الماء من الماء وهذا
الحديث لكن نسخ بخصوص بقوله ع اذا التقى الختانان وجب الغسل **قوله** او نومه المختص اذا كان
ثوب لاثنين ثم وجد عليه جنابة ولا نعلم من انهما هو اسقط الشرع الشارع اعتبار هذه الجنابة
عنهما لان كل واحد منهما قد تيقن الطهارة وشك في الحدث فلا يلتفت الى الحدث وبقي هنا
فرع وهو ان الشارع اسقط اعتبار الجنابة عن كل واحد منهما وهل يسقط عن الجميع ام لا
يحتمل الاول مطلقا لما قلناه ويحتمل العدم مطلقا لان احدهما جنب يقينا فلا يدخلان
المسجد معا ويحتمل ان يسقط اعتبارهما الا في كل فعل يشترط فيه صحة فعلهما معا ويتفرع على ذلك
لو ائتم احدهما بالآخر بطلت صلوة الماموم لانها مشروطة بصحة صلوة الامام ولو كان الاثنان
بهما يتم الجمعة لا بدونهما فهنا على ما قدرناه من الضابط الاخير يبطل صلوة الامام والماموم جميعا
قوله ويحرم عليه قراءة العزائم يحرم على الجنب والحائض ومن هو بحكمهما قراءتها وكل واحد
من ابعاضها والبسملة لو نواها منها واما في الصلوة للسجدة **قوله** ويجب عليه الغسل هو

استيعاب البدن بالماء مع النية واقله ان يجري كل جزء من الماء على جزئين من البدن لا غير
قوله فان وجد بللا مشتبها بعده لم يلتفت هذا حكم متفق عليه عند الاصحاب للرواية الصحيحة عن
الائمة عليهم السلم واعلم ان الشك لا يعارض اليقين الا في ثلث مواضع عندنا وهي هذه الصورة
ومستيقن الجنابة والغيبة والضابط ان الشك في الحدث كالشك في الحاشية الا في هذه
المواضع الثلثة **قوله** المقصد الثاني في الحيض الى آخره توهم بعض الناس ان هذا تعريف
للحيض واعترض عليه بانه تعريف بوصف قد ينفك عنه وقد ثبت لغيره كما لو كان في ايام الطهر
فهذا التعريف غير جامع ولا مانع وهذا وهم باطل لان الاعتراض انما يتوجه لو قصد التعريف
المعنوي لكن ليس كذلك لانا ان سلمنا انه تعريف فهو تعريف لفظي على انا نمنع ان المراد بهذا
التعريف بل المراد منه كونه يوصف به كالحرارة لانه ينفع في التمييز ولهذا ذكر اقوى صفاته
وهو السواد والحرارة فان بهذين الوصفين والوصف الثالث وهو خروجه بحرقة بانه اذا
حصل هو او ضعف عنه كالاصفر الفاقد لشرائط الحيض في كل منهما البدل يحكم بالاسود للحيض
قوله يخرج بحرقة من الايسر اختلف الناس على مذاهب ثلثة الاول انه من الجانب الايسر ذهب اليه
الشيخ وابن بابويه وابن ادريس الثاني قال ابن الجنيد انه يخرج من الجانب الايمن فان خرج من الايسر
فاستحاضة او دم قرح ورواية الشيخ عن ابن تغلب عن ابي عبد الله ع تدل على قول ابن الجنيد
الثالث قول جالينوس الطبيب انه يكون من كل واحد من الجانبين **قوله** غير القرشية والنبطية
القرشية من انتسب الى قريش وهو النضر بن كنانة بالاباء ولو انتسب اليه بالامهات ففيه قولان قال
المرتضى رحمه الله حكمهما حكم القرشية وقال غيره لا والدليل من الطرفين سياتي والنبطية من قبيلة
النبط وهم سواد العراق ومنهم من قال النبط عرب استعجموا وعجم استعربوا وقيل في تفسيرها بان
العرب اكثرهما استعجموا هم قوم النعمان ابن المنذر وعجم استعربوا كاهل البحرين وقوم شيث
قوله واقله ثلثة ايام متواليات اختلف الاصحاب في اشتراط التوالي في الثلثة فذهب
اليه الشيخ في المبسوط والجمل والشريف المرتضى ورواه الشيخ في النهاية وقال انه يجوز ان يكون متفرقة
في جملة عشرة فلا يصح ان يتجاوز العشرة فعلى قوله لو رات اليوم الاول دما والثاني طهرا
والثالث دما كان اليوم الثالث طهرا واليومان وما بعدهما حيضا وانما شرطنا التوالي لانه
لولا ذلك لزم احد الامرين اما كون الثلث الطهر اقل من العشرة او خلاف التقدير لان ايام النقاء
المتخللة اما ان تكون طهرا او حيضا فان كان الاول لزم كون الطهر اقل من عشرة واجاب الشيخ عن هذا
بان مرادنا باقل الطهر الواقع بين الحيضتين التامتين فعلى هذا التقدير لا يرد هذا وان كان الثاني

وهو ان يكون حيضا لزم ان يكون هذا الحيض اكثر من ثلثة وهو خلاف التقدير واحتج الشيخ برواية
يونس عن بعض رجاله وهي مرسلة لا يعول عليها وانما كان اكثر الحيض عشرة لما رواه الشيخ في الصحيح
عن يعقوب بن يقطين عن ابي الحسن ع قال ادنى الحيض ثلثة واقصاه عشرة **قوله** وتستقر
بشهرين الى آخره اختلف الفقهاء فيما به تستقر العادة فاختار المصنف قدس الله سره انها تستقر
بشهرين متفقين عددا ووقتا اعم من ان يكونا شهري الهلال او شهر الحيض تستقر العادة عددا
او وقتا وشهر الحيض اقل ايام الحيض واقل ايام الطهر وهو ثلث عشر يوما وقال بعض اصحابنا يكفي
في استقرار العادة المتفقة مرة واحدة وقال الشيخ لا بد في استقرار الوقت من شهرين هلاليين
واستقرار العدد يحصل بشهر الحيض الهلالي وفي المختلفة لا بد من المرتين اجماعا ومنشاء
الخلاف روايات ثلث الاولى قول النبي ص دعي الصلوة ايام اقرائك الثاني قوله ع لام حبيب لما
سالته عن الدم امسكي قدرها كان يحبسك حيضك الثالث قوله ع للمرأة كانت تهراق الدم فلتنظر
عدة الايام والليالي التي كانت تحيض قبل ان يصيبها الذي اصابها فلتترك الصلوة بقدر ذلك
من الشهر فالرواية الاولى تدل على العدد لان قوله ع دعي الصلوة ايام اقرائك واقل الجمع اثنان
على قول وثلثة على آخر فلا يكفي بالمرة واما الرواية الثانية فلا تدل لصريح على عدم الاشتراط
لتكرار الصدق بالواحدة واما الثالثة فهي مبنية على مسئلة اصولية وهو قول الراوي مثلا
ع كان يصلي الوتر مثلا او كان يفعل كذا هل يقتضي التكرار او يصدق بالمرة فعلى القول
الاول يشترط العدد وعلى الثاني لا يشترط والاصح اشتراط العدد لان العادة مشتقة منه
وشرط المشتق وجود المشتق منه وفيه شيء **قوله** ولو تجاوز الدم عشرة ايام الى آخره اذا رات
المرأة الحائل الدم في زمان يمكن ان يكون حيضا ثلثة ايام ثم استمر فاما ان ينقطع على العشرة
او لا فان انقطع على العشرة فهو حيض مطلقا وان لم ينقطع على العشرة فاما ان يكون المرأة
لها عادة مستقرة اي عادة تعلم عددها ووقتها فتعمل عليها وان لم يكن كذلك فاما ان يكون
مبتداءة او لا ومعنى المبتداءة ان يكون هذا الدم هو اول دم يمكن ان يكون حيضا ولم تر
ما آخر قبله كذلك فاما ان يكون لها تمييز او لا فان كان لها تمييز عملت عليه وشرائطه ثلثة
اختلاف لون الدم وان يكون ما هو بصفة دم الحيض لا ينقص عن الثلثة ولا يزيد عن العشرة
وان يتجاوز المجموع العشرة وان لم يكن لها تمييز فلها ثلث مراتب احدها ان ترجع الى اهلها
وهو مرويّ فان اختلفن او فقدن رجعت الى اقرانها ذكره الشيخ رحمه الله فان لم يكن فالروايات
وان لم تكن مبتداءة وقد يسمى هذه المضطربة وقد استعملت لفظة المضطربة في امرأة ليست

مبتداءة ولا عادة مستقرة لها في عشرها فاما ان يكون لها تمييز او لا فان كان لها تمييز رجعت اليه
وان لم يكن لها تمييز ففيه قولان احدهما ان ترجع الى الروايات والثاني انها تلزم باحكام ثلثة بعد
تجاوز العشرة باحكام الحائض واحكام المستحاضة واحكام منقطعة الحيض وقد اصطلح الفقهاء
على ان ناسية العدد والوقت تسمى متحيرة وناسية احدهما خاصة تسمى مضطربة **قوله** ولو
ذكرت العدد خاصة قوله اذا ذكرت المضطربة العدد والزمان دون الوقت والوقت هو
زمان معين مشخص مفروض العدد المذكور والزمان اعم منه فانه عبارة عن مدة معينة
المبداء والمنتهى ويشمل ذلك العدد وغيره مثاله قالت انا اعرف ان حيضي خمسة ايام في جملة
الشهر الهلالي ولا اعرف هل هي في اوله او في وسطه او في آخره فقد ذكرت العدد والزمان
وهو الشهر ونسيت الوقت وهو الخمسة المعينة المشخصة فنقول اما ان يحصل لها علم
بجزء من الوقت او لا فان كان الثاني تعمل في الزمان كله عمل المستحاضة وتترك ما تتركه الحائض
الا الصوم والصلوة والطواف على وجه وتعمل عمل منقطعة الحيض في آخر كل عددها الذي
ذكرته وهو الخامس من اول الشهر ثم السادس وهكذا كل يوم الى آخر الشهر وقوله في كل
وقت يحتمل يشتمل شيئين احتمال الايام واحتمال اوقات الصلوات اما الايام مثل يوم الخامس
والسادس وهكذا واما اوقات الصلوة فنقول اما ان تعلم انه متى ينقطع حيضها كان تعلم
وقت الظهر والعصر او غير ذلك او لا تعلم فان علمت اغتسلت كل يوم ذلك الوقت وان لم
تعلم اغتسلت كل يوم خمسة اغسال لانقطاع الحيض عند كل صلوة وتغتسل للاستحاضة
بحسب دمها وان كان الاول اي حصل مع علم العدد وعلم الزمان علم بجزء من الوقت فكما سيأتي
ذكره **قوله** وكل دم يمكن ان يكون حيضا فهو حيض لا بد في هذا الامكان من ارتفاع الموانع
المتقدمة على الحيض اجماعا وهي سبق الحيض والنفاس على هذا الدم بل تخلل عشرة طهر والحمل
على قول وبلوغ سن اليأس ولا بد ايضا من اجتماع الشرائط المتقدمة وهي البلوغ وكونه
من الايسر على المختار ولا بد من انتفاء مانع متاخر عن الحكم بالحيض وهو تجاوز العشرة
فانه يمنع الحكم بالخصوصية مع عدم العادة والتمييز بعد ثبوته او ظهور اقوى بشرائط الحيض
بعد ضعف استمر ثلثة واجتمعت فيه الشرائط المتقدمة ايضا ثم ينقلب ذلك الدم بعد
ذلك القوي الى الضعيف المتقدم ويتجاوز العشرة فان ذلك ينقض الحكم بكون الضعيف
المتقدم حيضا بعد ثبوته فهو مانع متاخر لا يشترط حصوله في هذه الاماكن والا لكانت

فعلا هذا خلف فهذه الثلثة اجماعية وانما الخلاف فى شرط واحد وهو الذى يكون معه الحكم
بالحيض وهو استمرار الدم الى تمام الثلثة فاشترط المرتضى هذا الشرط فى هذا الامكان
فقبله لا يتحقق هذا الامكان وكلامه حينئذ لقوله فهو حيض عقيب الامكان المذكور محصول
الحيض بالفعل بالغاء بلا تراخ هذا الامكان الذى يتعقبه الفعل بلا فصل هو الامكان
الجامع لكل الشرائط ولم يشترطه الشيخ ولهذا اختلفوا فقال الشيخ يثبت حكم الحيض
بظهور الدم فى زمان يمكن وقال المرتضى لا يثبت الا بعد ثلثة ايام **قوله** ويجب عليها
الاستبراء والاستبراء هنا انتظار نقاء فى زمان يمكن الحيض فيه **قوله** والاصبرت
المعتادة يومين هذان اليومان تلتزم فيهما باحكام الحيض فان تجاوز العشرة
هل تقضى صلوة الاستظهار قال المصنف فى منتهى المطلب نعم وفيه تردد ولو طلق فى احد
هذين اليومين هل يقع صحيحا او باطلا اشكال **قوله** ولا يصح طلاقها الى آخره يحرم
طلاق الحائض عندنا وعند الشافعى لكن لا يقع الطلاق عندنا ويقع عنده واعلم ان
طلاق الحائض لا يصح الا فى ثلث مواضع قبل الدخول ومع الحمل على القول بانه يجامع
الحمل والغائب عنها واختلفوا فى مدة الغيبة فقيل ثلثة اشهر وقيل متى يعلم انتقالها من طهر
الى آخر وكل من غاب اقل من ذلك كان فى حكم الحاضر فقوله او حكما اشارة الى هذا والمختار
فى قدر الغيبة القول الثانى **قوله** ويستحب الكفارة الى آخره الاجماع وقع على ثبوت الكفارة
وانما الخلاف فى وجوبها فقال الشيخ فى الجمل والمبسوط بالوجوب مطلقا وقال فى النهاية بالاستحباب
وهو اختيار شيخنا رحمه الله وايضا قال الشيخ فى الخلاف ان كان جاهلا بالحيض او بالتحريم
لم يجب عليه الكفارة وان كان عالما بهما وجبت وصنف الكل لروايات **قوله**
ويجب عليها قضاء الصوم دون الصلوة الصلوة ليست على اطلاقها لانه يجب عليها قضاء
صلوة الطواف واما قضاء الصلوة المكتوبة فلا يجب باجماع المسلمين **قوله** فان كان الدم
لا يغمس القطنة وجب الوضوء لكل صلوة وضوء المستحاضة للصلوة لا يجوز لها تاخير
الصلوة عنه بحسب الامكان ولا يجوز قبل الوقت لانه طهارة ضرورية كالتيمم ولان كل طهارة
يصح مع وجود الحدث لا ينقضها الحدث بل تمام الصلوة او خروج الوقت او وقت امكان
وغير مشغول بها او بمقدماتها ان كانت للصلوة كوضوء المستحاضة وان كانت للوقت
كغسل المستحاضة ينقضها خروج الوقت فان غسل المستحاضة للصبح يبقى حكمه الى طلوع

الشمس

الشمس وبعد ذلك يبطل **قوله** وان غمسها وجمع ذلك الى آخره اما تغيير القطنة فاجماع
المسلمين واما الوضوء لكل صلوة فذهب اليه الاكثر خلافا لابن ابى عقيل منا ولمالك فانهما
اوجبا الغسل خاصة فتمسكا برواية هشام بن عروة عن ابيه عن جده عن عائشة ان النبى صلعم
قال لفاطمة بنت ابى حبيش اغتسلي وصلى ولم يامرها بالوضوء **قوله** واما النفساء
لفظ النفاس عندنا حقيقة شرعية فى الدم الذى يخرج من رحم المراة بعد الولادة قبلها او معها
وقال الشافعى لفظ مشترك بين معنيين احدهما النفس الانسانية والثانى الدم المذكور
وعنده ان اللفظ المشترك اذا اطلق حمل على كلى معنييه واما الولد او خروج الدم فمن ثم قال
ان النفاس يحصل باحد الامرين اما خروج الدم او الولد قلنا المقدمتان ممنوعتان
فانه حقيقة فى الدم ومجاز فى غيره ليس مشتركا واللفظ اذا اطلق لا يحمل على مجموع الحقيقة
والمجاز ولا نسلم ان اللفظ المشترك يحمل على كلى معنييه **قوله** المقصد الرابع فى غسل
الاموات غسل الميت طهارة تبيح الصلوة لغير محله **قوله** وليغسل كل من الرجل والمراة مثله
يجب المماثلة بين الغاسل والمغسول فى الذكورة والانوثة الا فى صور الاولى المحرمية فلو
ان يغسل محارمه من النساء مع تعذر المثل وكذا المراة تغسل محارمها من الرجال وهذه
الصورة مشروطة بشرطين احدهما فقد المماثل المسلم وثانيهما التغسيل من وراء ساتر بحيث
لا يبصر ولا يلمس العورة فالشرط فى الحقيقة عدم مشاهدة العورة وعدم لمسها فلو كان اعمى
او استتر بغير الثياب جاز ولو لم يكن ساتر لم يسقط الغسل بل يجب عليه تغميض العين عن النظر
والمراد بالمحرم هنا من حرم نكاحه مؤبدا نسبا او رضاعا او الثانية ملك النكاح بعقد دائم
او ملك يمين فللرجل ان يغسل زوجته عندنا خلافا لابى حنيفة لان عليا عليه السلم غسل فاطمة عليها
السلم وفعله حجة قالوا اختصه به فلا يتعدى لان ابن عباس سال عن ذلك فقال عم فى جوابه
ما سمعت قول النبى انها زوجتك فى الدنيا والآخرة وذكر وصف عقيب السؤال عن علة الحكم
يدل على العلية والا لما حسن ذكره وابن عباس انما سال عن العلة لانه علم وقوع الفعل وكونه
صوابا لانه عم معصوم وابن عباس كان يعلم عصمته قلنا الاصل عدم الاختصاص قالوا لو كانت
الزوجية فى الدنيا علة فكونها زوجته فى الآخرة ان لم تكن علة ولا جزء علة لم يحسن ذكره فى الجواب
وان كان علة او جزء علة لزم تعليل الحكم الواحد بعلتين تامتين وقد منع فى علم الكلام منه قلنا
معرفات فجاز تعددها ايضا انه علة الاولوية والافضلية فلا استحالة وللمراة تغسيل
الرجل باجماع المسلمين وللرجل تغسيل مملوكته التى يباح له وطؤها فلو كانت مزوجة لم يحل
وهل يجوز للامة اذا لم يكن مزوجة ان تغسل مولاها قال الشيخ نعم وقيل لا لانها بالموت صارت

الثياب ولا يغني بقولنا من وراء الثياب اشتراط عين الثوب بل من وراء ستر بسبب ونسب او رضاع

مملوكة الغير وقيل يختص بإمام الولد الثالث الصغر فلكل من الرجل والمرأة تغسيل الآخر مع
صغر المغسول وفي حد الصغر أقوال أصحها ما ذكرناه ويتفرع على ذلك أنه من يغسل الخنثى
إذا لم يكن له محارم قال الشيخ يشتري له من التركة جارية ثم تغسله وفيه نظر لأن الميت لا يعقل
ملكه بعد موته بالشراء فالأولى أنه إذا لم يكن له محارم أن يدفن بغير غسل قوله ويجب
إزالة النجاسة أولا يفيد دلالة على أن غسل الأموات من قبيل رافع الأحداث وإن نجاسة
الميت حكمية لأن النجاسات التي هي أجنبية عينية محضة بمعنى أنها لا يكون من قسم الحكمية
التي هي الأحداث إذا اجتمعت في محل واحد لا يكون إزالة بعضها مقدم على بعض ولا
يعقل إزالة بعضها من المحل الواحد قوله فبقاء النجاسة الأخرى فيه ووجوب النية في الغسل
يدل على أنه من قبيل رافع الأحداث لا الأخباث وإن نجاسة الميت حكمية ونجاسة الملاقي
للميت تدل على أن نجاسته عينية ويؤكده أنه لولاه لما نجس الملاقي فالأولى أن يقال
نجاسة الميت عينية حكمية لوجهين كما في المتقدم قوله وإن فقد السدر والكافور غسل
ثلاثا بالقراح يكتفي في هذه الغسلات الثلث نية واحدة عند الغسلة الأولى بخلاف التيمم
فإنه يجب ثلث تيممات بدلا من ثلث غسلات لكل واحدة نية ويشترط في السدر والكافور
الذي يمزج بالماء غسله الاعتبار لا يخرج الماء ويعتبر ايسلبه إطلاق الاسم قوله وقناعا عوض
العمامة إشارة إلى أن القناع الذي هو عوض العمامة ليس من الكفن وفيه إشارة أخرى
وهي أن الخنثى المشكل يكتفي فيه بالقناع لأن الخنثى المشكل حكمه في الدنيا الاستتار بالقناع
وعدم العمامة وكون جسده عورة في الإحرام حكمه حكم المرأة قوله الشهيد يصلى عليه إلى آخره
وإنما سمي شهيدا لأن الملائكة يشهدون موته إكراما له ولأنه مشهود له بالجنة قال الله
تعالى ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتا بل أحياء عند ربهم يرزقون وإنما لم يغسل
لقول النبي صلى الله عليه وسلم زملوهم بكلومهم فإنهم يحشرون يوم القيمة وأوداجهم تشخب دما اللون لون
الدم والريح ريح المسك ولأن النبي عم لم يغسل شهداء أحد قوله وصدر الميت كالميت
في جميع أحكامه يعني من الغسل والتكفين والصلوة عليه وفي الحنوط إشكال لاحتمال ثبوته و
عدمه ومنشأ الإشكال أن حكم الميت إذا فات شيء من أعضائه سقط فرض ذلك العضو
وأنه كالميتة فقد رأسه لما وجب غسله أعني غسل الرأس لاستحالة غسل المعدوم ويسقط
أيضا الترتيب بينه وبين غسل البدن هذا في المفروض ويسقط لبس العمامة ويسقط أيضا
مسح الجبهة بالكافور وكما إذا عدمت الوجلان سقط [illegible] ويسقط ما في الحنوط ويسقط

أيضا العمامة

لبس
العمامة ويسقط أيضا مسح الجبهة بالكافور وكما إذا عدمت أيضا لفوات محله ومن حيث قولهم
في جميع أحكامه ومن جملة الأحكام الحنوط فيجب والقدر محاله ولأنه إذا أكد العموم بجميع ذلك ولم يدل
دليل عقلي ولا شرعي على التخصيص حكم بالعموم قوله ويجب التيمم لما يجب له الطهارتان التيمم في اللغة
القصد قال الله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وفي الشرع طهارة ترابية تراد لإباحة العبادة
وقيل استيعاب الجبهة والكفين بالمسح بالتراب مع النية قوله لما يجب له أنه للجنابة والحيض وأمثالهما
وليس مراده لما يجب له الطهارة كالطواف ومس كتابة القرآن لأن عند المصنف لا يجوز التيمم
من الحدث الأكبر للطواف ولا مس كتابة القرآن بل المراد ههنا ما قلناه واعلم أن التيمم يجب لمجموع أمور ثلثة
أحدها وجوب ما يتوقف عليه من العبادة وثانيها تعذر استعمال الماء وثالثها وجود الحدث
وعدم تيمم مبيح سابق قوله أو الشين كالكلف في الوجه فإنه لا يستعمل الماء لأن الشارع اعتبر
حسن الطلعة كما في الإمامة للصلوة ولا بد في البرد من خوف ضرر منه وليس ألم البرد والحر كافيا
في استباحة التيمم قوله ولو وجده بثمن لا يضره في الحال إلى آخره إنما يجب شراء الماء بشروط أربعة أولها
أن يكون المال للثمن قادرا عليه في الحال فلا يجب شراء الماء بالنسيئة ولو كان له ما يوجد به في ثاني
الحال الثاني أن يكون فاضلا عن دين عليه سواء كان حالا أو مؤجلا الثالث أن يكون فاضلا
عن نفقته ونفقة عياله وما يحترم من الحيوانات معه الرابع أن لا يجد غيره قوله على إشكال
منشأ الإشكال اختلاف الأصحاب فقال بعضهم يجب الشراء لأن الصادق عم اشترى وضوءه
بمائة دينار ولأنه يجب الوضوء لعموم قوله تعالى فاغسلوا ولا يتم إلا بالشراء وما لا يتم الواجب
المطلق إلا به فهو واجب ولانتفاء شرط التيمم وهو عدم الوجدان لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا
وهذا واجد للماء وقادر على الشراء فانتفى شرط التيمم فلم يجز وهذا هو الأصح عندي وعند والدي
المصنف قدس الله روحه وقال بعضهم لا يجب لأنه لو خاف على الزيادة من اللص لجاز التيمم فكيف
يجب بذلها والجواب من حيث النقض والمعاوضة أما الأول فنقول لا يلزم من جواز التيمم عند
خوف النقص عدم وجوب الشراء لأنه يثبت له العوض على الله وهو دائم غير منقطع وأما المعاوضة
فيمنع المثل لأنه مع الخوف عليه من النقص لا يجوز له التيمم ويجب عليه الشراء [اللص وهو منقطع ومع وجوب الشراء يثبت الثواب] قوله ولو فقده
وجب الطلب إلى آخره الطلب واجب في الجملة وهو إجماع علمائنا ومختار الشافعية لقوله تعالى فلم
تجدوا ماء فتيمموا ولا يتحقق هذا الوصف إلا بعد الطلب لإمكان قرب الماء منه وإنما
الخلاف بين علمائنا في حده فما ذكره والدي المصنف في هذا الكتاب هو اختيار المفيد في المقنعة
وأبو الصلاح وقال الشيخ في المبسوط أنه رمية سهم ولو يفصل في الحزنة والسهلة والطلب

وجده
فيما بلغ
ما كان الثمن بعد
فيه وجوب المقدمة
والفرق ظاهر فإن ما يأخذه اللص عوض

فی الجهات الاربع **قوله** ولو وجد ماء لا یکفیه للطهارة تیمم خلافا للشیخ فی بعض اقواله و الشافعی
قال الشیخ اذا وجد ماء لا یکفیه وجب علیه غسل ما یکفیه والتیمم التام علی العضو الباقی فلو وجد ماء یکفیه
لغسل وجهه ویده الیمنی غسلهما ثم یتیمم ومسح علیهما لاجل الاعضاء الباقیة **قوله** وبالحجر معناه التیمم بالحجر
مع وجود التراب یجوز بالحجر وقال الشیخ لا یجوز بالحجر کالصفا والبرام **قوله** والاولی تاخیره الی آخر وقت
الصلوة لا یجوز التیمم قبل دخول الوقت اذا لم یکن علیه قضاء صلوة اجماعا ویجوز مع ضیق الوقت اجماعا
وهل یجوز فی اول الوقت مع السعة اختیارا فیه اقوال ثلثة احدها لا یجوز مطلقا وثانیها الا
یجوز مطلقا لما فیه من المحافظة علی فضیلة اول الوقت وثالثها یجوز ان کان لعذر لا یمکن زواله فی الوقت
والا لم یجز وهو اختیار المصنف فی القواعد وهو الاصح واختلف الاصولیون فی معنی
وقت الصلوة فقیل هو کل وقت یصح فیه الصلوة وقیل هو وقت ترجح الصلوة وتظهر الفائدة
فی الاوقات المکروهة فقولنا لا یصح التیمم الا قبل دخول الوقت المراد به قبل دخول وقت
الصلوة فعلی هذا لا یتحقق الفرض الا فی مواضع الاول فی دائم الحدث الثانی علی قول من یقول
لا یستبیح بالتیمم الواحد الا صلوة واحدة الثالث لو قیل من لیس علیه قضاء فتیمم اذا وقعت
ضحوة مثلا الصلوة الظهر هل یبطل هذا التیمم او لصلوة خاصة فعلی الثانی لا یصح هذا الفرض
فیه وعلی الاول یصح الرابع فی الاوقات المکروهة ان قلنا ان الوقت ما یصح فیه الصلوة ولم
یتحقق هنا وان قلنا ما یرجح صح هذا الفرض هنا **قوله** ولا یجوز رفع الحدث ویجوز الاستباحة
خلافا للسید المرتضی منا ولابی حنیفة فانهما ذهبا الی ان التیمم یرفع الحدث کالماء لان طهوریة
الماء ثبتت بالکتاب بقوله تعالی وانزلنا من السماء ماء طهورا وطهوریة التراب ثبتت
بالسنة لقوله علیه السلام جعلت لی الارض مسجدا وترابها طهورا فاینما ادرکتنی الصلوة تیممت
وصلیت والجواب ان المراد بالطهور هو فاعل الطهارة بمعنی اباحة الصلوة لا رفع الحدث
قوله ولا یشترط فیه ولا فی الوضوء طهارة غیر محل الفرض من العینیة یشترط فی الطهارة من الحدث
المبیحة للصلوة طهارة محلها من الخبث وهو المراد بقوله من العینیة فالطهارة اما ان تستوعب البدن
او لا فان کان الاول اشترط طهارة جمیع البدن من الخبثیة وهو الغسل وان کان الثانی اشترط
طهارة محلها لا غیر فلا یشترط طهارة غیر محلها فی الوضوء والتیمم وکذا الاغسال المندوبة
والوضوء المجدد **قوله** ولو عدم الماء والتراب سقطت اداء وقضاء اذا فقد الماء المطهر
یعنی الماء والتراب فی جمیع الوقت قیل تسقط الصلوة اداء وقضاء وهو الاصح وقیل یجب اداء
وقضاء فالاداء لحرمة الوقت والقضاء لتحصیل الشرط وهو ضعیف وقیل یجب قضاء لا اداء

لان

لان الصلوة لا یصح الا بالطهر لقول النبی علیه السلام لا صلوة الا بطهور والتکلیف بالصلوة الباطلة
من الشارع محال **قوله** وان وجده وقد تلبس بالتکبیر الی آخره اذا وجد المتیمم الماء بعد تیممه فاما
ان یکون قبل الشروع فی الصلوة او بعد اتمامها او فی الاثناء فان کان الاول استانف الطهارة
بان یتوضأ وقیل ان کان بقی من الوقت مقدار رکعة توضأ والا صلی وهو حسن وان کان
بعد اتمامها فلا قضاء وقد بیّنا ذلک فی المسئلة الآتیة وان کان فی الاثناء ففیه اقوال ثلثة
الاول قول المصنف قدس الله سره انه لا یبطل الصلوة مطلقا الثانی انه یرجع ما لم یرکع فی الثالث
والمختار الاول وعلی کل تقدیر فاذا فقده وهو بعد فی الصلوة استانف التیمم لانه بوجود الماء بطل
استباحة هذا التیمم لغیر هذه الصلوة من سائر الصلوات وبقی استدامة اباحته ایاها فمعنی
الغیریة فی قولنا غیر هذه الصلوة المغایرة بمعنی الاحتیاج الی تجدید نیة الصلوة کلها وقطع
کون هذه النیة مباشرة للاولی وانما اعتبرنا ذلک لیخرج صورة وهو انه لو ذکر سابقه
بعد الشروع فی لاحقه فی الوقت المشترک فانه لا یجوز العدول فی هذه الصورة لان التیمم انما
اباح التی شرع فیها لا المعدول الیها ویدخل ایضا صورة ان الاولی لو صلی فی المواضع المخیرة
المخیرة بنیة التقصیر بهذا التیمم جاز له الاتمام لانه لیس بصلوة مغایرة الثانی لو نوی رکعتین
للنافلة جاز له الزیادة علیهما بهذا التیمم **قوله** ویستباح به کلما یستباح بالمائیة ههنا
مسائل **الاولی** انه یستباح بالطهارة الواحدة المائیة صلوات کثیرة فکذا یستباح بالتیمم الواحد
الصلوات الکثیرة خلافا لبعض الفقهاء الثانی انه هل یستباح به الطواف للجنب ودخول
المساجد وقراءة العزائم ومس کتابة القرآن قال الشیخ فی المبسوط نعم لانه قائم مقام الغسل
وللروایة ویشکل بوجوب التیمم علی الجنب فی المسجدین للخروج منهما فلو جاز دخول المسجد للجنب
المتیمم لما وجب الخروج بعد التیمم الثالث یستباح به الطواف مع الحدث الاصغر اجماعا الرابع
انما قال یستباح به ولم یقل یرفع الحدث لان التیمم لا یرفع الحدث علی الاصح لان بعض الصحابة
منعه البرد من الغسل من الجنابة فصلی فی باصحابه فقال له النبی صلی الله علیه وآله اصلیت بالناس وانت
جنب فسماه جنبا بعد التیمم الخامس یتیمم النافلة یجوز ان یصلی به الفریضة وبالعکس
خلافا لبعضهم کالطهارة المائیة **قوله** ولا یعیدها صلی به المراد بالاعادة ههنا
اعم مما اصطلح علیه الاصولیون لانهم عرفوا الاعادة بانها الفعل الثانی لوقوع خلل
فی الاول واذا کان الفعل الثانی فی الوقت والقضاء ما یفعل بعد وقته المعین والمراد بالاعادة

الثالث انه یرجع ما لم یرکع

مستانفة لا تدخل فی نیة الاولی ولا نیة الاولی فیها فقد اعتبرنا فی المغایرة شیئین احدهما الاحتیاج الی الاستیناف فتدبر

هنا ما فعل ثانيا سواء كان في الوقت وخارجه اذا نفرض ذلك فيقول اهل بعيد ما صلى بتيمم ام لا
فيه اقوال الاول قول الشيخ رحمه الله انه يعيد في مواضع ثلثة الاول متعمد الجنابة اذا خشي على نفسه
من استعمال الماء فتيمم وصلى الثاني اذا خرج من المسجد توضؤ واعاد الصلوة وهو ممنوع ايضا الثالث
اذا لم يكن معه الا ثوب واحد واصابه نجاسة ولم يجد الماء ليغسله ولم يتمكن من نزعه وغسله اعاد
الصلوة وهو ممنوع ايضا وقد منع شيخنا قدس الله سره وابن ادريس هذه المواضع الثلثة والخ
من الطرفين مذكورة في المختلف الثاني قول بعض الفقهاء انه اذا كان العذر المبيح نادرا كفقد
الماء في الحضر اعاد الصلوة مع التمكن مطلقا ونقل هذا القول عن الشيخ ايضا الثالث قيل
ان كان العذر المبيح بنقص او محرما اعاد الصلوة مثال الاول كما لو اجتاز على الماء او للوقت
او قيل ولم يتطهر ثم فقد الماء قيل يتيمم وصلى واعاد عند وجود الماء دائما الرابع لا يعيد
مطلقا لا نرمع ومثال الثاني في العاصي بسفره اذا فقد الماء يتيمم وصلى واعاد عند وجود الماء دائما
الرابع لا يعيد مطلقا لانه مع نضيق الوقت وعدم الماء ما مور بالتيمم والصلوة والامر يقتضي
الاجزاء والقضاء انما يجب بامر جديد والاصل عدمه **قوله** وكلما يستباح بالمائية هذا
الحكم ليس بكلي بل هذا نفس عبارة الشيخ وتبعه المصنف في هذا الكتاب لكن عنده
وعند شيخنا دام ظله ان التيمم مبيح للصلوات من كل الاحداث وللطواف من الحدث الاصغر
ومن الحدث الاكبر لا يباح له الا الصلوة والخروج من المسجدين خلافا للشيخ فانه عمم الحكم
قوله وهما في الاصل طاهران الاصل في الاشياء لقوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا
واللام للاختصاص بها لنفع وانما يكون بالطهارة ولهذا احتاج اثبات النجاسة الى دليل ولو لا
نص الشارع على التنجيس في شيء صارت النجاسة اصلا فيه لان خلاف الاصل اذا ثبت بدليل صار
هو الاصل كما هو تعريف المضاف عند الشافعي بغيرهما فخرج خليط طاهر ينفك عنه غالبا
او متغير به تغيرا فاحشا فانه غير مطهر **قوله** ولا ينجس الا بتغيره احد اوصافه بالنجاسة قيد بقوله
بالنجاسة احترازا عن المتنجس فانه لو تغير مثلا بماء الزعفران وهو نجس لا يكون نجسا **قوله**
واذا كان اقل من كر تنجس بجميع ما يلاقيه من النجاسة وان لم يتغير وصفه خلافا لابن ابي
عقيل فانه ذهب الى ان الماء سواء كان كثيرا او قليلا لا ينجس الا بالتغير ويتفرع على ذلك
انه لو تغير بعض اقل من الكر ثم زال التغير قبل بنفسه طهر عند ابن ابي عقيل ومن وافقه ولم
يطهر عند القائلين بالتنجيس بالملاقاة ولو تغير بعض الكر ولم يبلغ غير المتغير كرا ثم زال

ويعيد الصلوة اذا تمكن من الغسل ومنه منع الثاني من منعه زحام الجمعة عن الخروج لاعادة الطهارة التي نقضها تيمم وصلى ثم حرر

قوله

قوله

الطهارة م

قوله

قوله

التغير فعند بعض القائلين بتنجيس القليل بالملاقاة يطهر هنا وفرقوا بين هذه الصورة والصورة
الاولى بان في الصورة الاولى اذا زال التغير عدم غير علة التنجيس واما في الكر فلم ينجس بالملاقاة
بل بالتغير وقد علمت علة التنجيس وعدم العلة يستلزم عدم المعلول فقد ظهر من قولهم ان كل
ما ينجس بالملاقاة خاصة لا يطهر الا بملاقاة الكر **قوله** الرابع ماء البئر اعلم ان المياه على ثلثة اقسام
الاول ما لا يعتبر فيه القلة والكثرة بالنسبة الى كل النجاسات وهو ماء البئر الثاني ما يعتبر بكل
النجاسات وهو ماء الحياض والاواني وغيرها الثالث ما لا يعتبر بالنسبة الى نجاسة خاصة وهو
ماء الاستنجاء فانه لا يعتبر قلته وكثرته بالنسبة الى هذه النجاسة **قوله** واوجبوا نزح الجميع في موت
البعير الاصح ان الثور ينزح له الجميع للرواية الصحيحة الواردة بذلك **قوله** والمسكر المراد به المائع **قوله**
وقيل الجميع وهذا اختيار شيخنا وهو الاصح ان قلنا بوجوب النزح **قوله** في الطهارة مطلقا
اي سواء كانت في حال الاختيار او الاضطرار وسواء كانت في طهارة البدن او الثياب
قوله او كانت البالوعة فوقها المراد بالفوق احد الامرين اما الحسية او العقلية والاول
ككون احدهما في ارض اعلى والاخرى في اخفض والثاني كطوف الشمال والجنوب في البلاد
الجنوبية فلو تعارض الحسي والعقلي فالمقدم الحسي **قوله** والناصب اي ناصب العداوة لاهل
البيت عليهم السلام **قوله** وغسالة ماء الحمام بخسته ما لم يعلم خلوها من النجاسة المراد بالعلم
الاعتقاد الراجح حتى يدخل الظن واذا طلق العلم بالشرعيات لا يحمل الا على الاعتقاد الراجح
قوله البول والغائط من ذي النفس السائلة هنا مسائل الاولى بول غير ذي النفس السائلة
طاهر عند الامامية وهو احد وجهي الشافعي وفي الوجه الاخر نجس واختاره ابو حنيفة
الثاني البول والغائط من ماكول اللحم طاهر عند الامامية ومالك واحمد لانه عم امر قوما من
عرينة ان يشربوا من ابوال الابل ولم يامرهم بالغسل ولقوله عم ما يوكل لحمه فلا باس ببوله
وقال الصادق والباقر عليهما السلم لا تغسل ثوبك من بول شيء يوكل لحمه وقال الشافعي
انه نجس الثالث البول من الصبي عم نجس للعموم قال شرهبان ابن بوله فقال عم اذا لا يتلج
بطنه الناد قلنا دعوى فانه لم يكن قلنا المثبت مقدم على النافي الرابع قال الشيخ في المبسوط
وبول الطيور وذرقها طاهر سواء اكل لحمها او لا الا الخفاش وهذا المذهب متروك **قوله**
والمني من كل حيوان نجس الى اخره المني نجس عند الامامية نجاسة عينية وعند الشافعي طاهر
ولمالك قولان احدهما ان النجاسة عارضة لملاقاته محل البول وهو الاشهر عنهم والثاني
كالشافعي لنا وجوه الاول ان المني رجز والرجز هو النجس اما المقدمة الاولى فلقوله تعم
ويذهب عنكم رجز الشيطان واتفق المفسرون على ان المراد هاهنا المني واما المقدمة

المفسرون

بالنسبة الى كل النجاسات

قوله

قوله

قوله

قوله

في قطر الشمال

قوله

انكر قال الوادوي انه حرم

قوله

فالمني هو النجس صح

الثانية فلان الرجز مشترك بين العذاب والنجس ولا ثالث لهما باتفاق اهل اللغة والعذاب منتف
اجماعا فبقى ان يكون نجسا الثانى قوله عم لا يغسل الثوب الا من خمس الى قوله ومن المنى الثالث
قول الصادق عم لما سئل عن المنى يصيب الثوب فقال ان عرفت مكانه فاغسله وان خفى عليك
مكانه فاغسله كله والامر للوجوب قوله الميتة من النفس السائلة مطلقا انما قيد بذى النفس
ليخرج ميتة ما لا نفس له سائلة فانه طاهر عندنا كالذباب وقوله مطلقا ليدخل فيه الادمى اذا
مات وهو مسلم فانه ينجس عند الامامية وعند الحنفية والمالكية والحنابلة خلافا للشافعية
فى المختار عندهم فانهم ذهبوا الى انه لا ينجس لنا قوله تعم قل لا اجد فيما اوحى الى محرما على طاعم
يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس قالوا لو نجس لما طهر بالغسل
كساير الميتات قلنا لو لم ينجس فلا غسل كساير الميتات قالوا قال الله تعم ولقد كرمنا بنى ادم
والنجاسة تنافى التكريم قلنا الكرامة بقبول التطهير قوله الا ما لا تحله الحيوة الى اخره عند
الشافعى عظم الميتة نجس لانه تحله الحيوة لقوله تعم من يحيى العظام وهى رميم الاية وجوابه
ان المضاف محذوف تقديره ذى العظام لا ينجس بالموت الا ما تحله الحيوة او من شانه
ان تحله الحيوة كالسقط اذا لم تلجه الروح قوله والكافر وان اظهر الاسلام الكافر
نجس نجاسة عينية عند الامامية خلافا لباقى الفرق لقوله تعم انما المشركون نجس ووصف
النجسية بالمصدر يدل على المبالغة كقوله رجل عدل وقوله تعم كذلك يجعل الله الرجس على
الذين لا يؤمنون قوله والعصير اذا غلا واشتد يريد عصير العنب لا غير وكان المصنف
رحمه الله يجتنب عصير الزبيب والمراد بالاشتداد عند الجمهور الشدة المسكرة وعندنا ان يصير
اسفله اعلاه بالغليان ويقذف بالزبد قوله والفقاع اجمعت الامامية على ان الفقاع
نجس قال الصادق عم اذا اصاب ثوبك الفقاع فاغسله قوله وفى المتفرق خلاف الدم
المتفرق اما ان يكون شىء منه ازيد من الدرهم البغلى او لا فان كان شىء منه ازيد من قدر
الدرهم وجبت ازالته اجماعا وان لم يكن فلا يخلو اما ان يكون شىء منه بقدر الدرهم او لا
يكون فان كان الاول ففيه خلاف فقيل يجب ازالته مطلقا وقيل لا يجب واختار شيخنا الاول
وان كان الثانى وهو ان يكون اقل من درهم فاذا اجتمع الجميع فاما ان يبلغ قدر درهم
او لا فان بلغ قيل يجب ازالته مطلقا وقيل لا يجب وقيل يجب بشرط التفاحش واختار شيخنا
الاول وان لم يبلغ قدر الدرهم لا يجب ازالته اجماعا قوله ويكتفى المربية الى اخره بشرط
ان لا يكون قادرة على غيره سواء كان بالشراء او غيره ولا فرق بين المربى والمربية والمراد
بالثوب الواحد ساتر جميع الجسد قوله والناسى يعيد فى الوقت خاصة وقال المصنف

رحمه الله

رحمه الله فى القواعد الناسى يعيد فى الوقت وخارجه كالعامد والجاهل يعيد فى الوقت خاصة والاقوى
ان الجاهل لا يعيد مطلقا وهو اختيار شيخنا مد ظله قوله فان تعذر اللبس الى اخره لانه فعل المامور به
شرعا فيجزى اما المقدمة الاولى فلانه مامور بالصلوة فيه والا لزم احد الامرين اما تحمل ضرر او ترك الصلوة
او ارتفاع التكليف بالصلوة وكلاهما باطل فتعين انه كان مامورا بهذه الصلوة واما المقدمة الثانية
فلما ثبت فى علم الاصول ان الامر يقتضى الاجزاء قوله يحرم استعمال اوانى الذهب والفضة الى اخره لقوله
النبى صلعم الذى يشرب فى اوانى الذهب والفضة انما يجرجر فى جوفه نار جهنم وقال عم لا تشربوا فى انية الذهب
والفضة ولا تاكلوا فى صحافها فانها لهم فى الدنيا ولكم فى الاخرة وكل ذلك يدل على تحريم الاكل والشرب
فى اوانى الذهب والفضة اذا عرفت ذلك فنقول الاناء اما ان يكون من ذهب او فضة او منهما او من غيرهما
معمها او من ذهب وغيره او من فضة وغيرها فالاقسام ستة وعلى تقدير الاكل والشرب والاستعمال
فى غيرهما فالتزيين بهما او باحدهما سواء كان لوضيئ او كنز او لا فالاقسام عشرة فاذا ضربنا هذا فى الستة
السابقة صار الجميع ستين مسئلة وفى الكل التحريم ثابت فيه اما الاكل والشرب فبالنص الصريح واما
الباقى فبالاستدلال بالمعنى فان نهى الباقر عم عن الذهب والفضة يدل على عموم التحريم لان التحريم المضاف
الى الاعيان يحمل على النهى عن جميع المنافع لانه اقرب المجازات الى الحقيقة واختلف الناس فى المفضض فللاصحاب
فيه ثلثة اقوال الاول التحريم مطلقا الثانى الكراهية مطلقا الثالث وجوب اجتناب موضع الفضة وعليه
استقر راى والدى قدس الله سره قوله وعن ولوغ الكلب ثلثا قال النبى عم اذا ولغ الكلب فى اناء احدكم
فليرقه وليغسله سبع مرات وقال عم اذا ولغ الكلب فى اناء احدكم فاغسلوه ثلثا او خمسا او سبعا والتخيير فى
الزائد والناقص ينفى وجوب الزائد والحديث الاول منسوخ او مبنى على الثانى ولقول الصادق عم اغسله بالتراب
اول مرة ثم بالماء مرتين وقال بعض الشافعية الرواية الاولى مخصصة بمذهب الراوى لان ابا هريرة روى
رواية السبع ثم غسل ثلثا وعندنا ان مذهب الراوى ليس بمخصص فههنا مسائل الاولى هل التراب رخصة او عزيمة
فيه قولان ويتفرع على ذلك اجزاء الماء فيه احتسابا على الاول وعدمه على الثانى الثانية هل يجزى مشابه التراب
كالاشنان عن التراب عند الامامية يجزى عند فقده او فساد المحل باستعماله ولا يجزى عند الشافعية مطلقا الثالثة
يتعين الاولى بالنص وقيل الثانية ولو بدله لم يعتبر الثالثة لسبق الولوغ الرابعة لا يجب مزج التراب بالماء خلافا لابن ادريس
واتباعه فانهم قالوا لولاه لم يتم الجفاف فى الغسل قلنا فمعه يلزم الجفاف فى التراب فلو مهم ما حذروا الخامسة
العلة المحصورة الا فى التعبد المحض وغسل الكلب والخنزير قوله كتاب الصلوة الاول فى اقسامها
وهى واجبة يجب معرفة واجبات الصلوة على الاعيان لان الصلوة ماهية مركبة من قيام وتكبير وركوع وسجود

و منه و بزه

كتاب الصلوة

ودعاء فهي مركبة من هذه الاجزاء ومعرفة المركب موقوفة على معرفة اجزائه فلذلك وجب معرفة واجبات الصلوة
على الاعيان واما المندوبات فلا يجب معرفتها على الاعيان وهل يجب على الكفاية قيل نعم اما على طريق الاجتهاد فوجوبه
على الكفاية ظاهر واما على المقلدين فقيل يجب على الكفاية ايضا لانه لو اجتمع اهل بلد على تركها قوتلوا لانه يدل
على استهانتهم بالسنن وقيل لا يجب لان المندوب لا يقاتل على تركه لان القتال نوع عقاب ولا عقاب على ترك
المندوب **قوله** والجمعة والعيدان اما وجوب الجمعة فلقول النبي صلعم من ترك الجمعة بعدي وله امام عادل
لا جمع الله شمله واما وجوب عيد الفطر فلقوله تعم قد افلح المؤمنون من تزكى وذكر اسم ربه فصلى وعيد الاضحى
لقوله تعم فصل لربك وانحر واتفق المفسرون على ذلك **قوله** واذا زالت الشمس المعلوم الى آخره اي الزوال
المعلوم وانما قيد الزوال بالمعلوم لئلا يتوهم لزوم الدور والمحال واعلم ان زوال الشمس المعلوم الى آخره سبب
لوجوب صلوة الظهر فتختص الظهر بمقدار اربع ركعات من حين الزوال ومعنى الاختصاص انه لا يصح فيها
من الصلوة اليومية الواجبة غير المشاركة لها في وقتها اداء فلا يصح العصر وانما يصح فيها ما فاتتها هي وقضاء
فريضة او صلوة اخرى غير يومية كالكسوف واعلم ان فيه ثلثة اقوال الاول قيل لا اختصاص وهو قول ابن بابويه
فانه قال الوقت مشترك بين الظهرين وبين العشائين لكن صلوة الظهر مقدمة على العصر والمغرب مقدمة
على العشاء الآخرة وقال الشافعي لا اشتراك بل كل فريضة يختص بوقتها وقال شيخنا قدس الله سره بالاشتراك
والاختصاص وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا نسي الانسان وصلى العصر قبل ان يصلي الظهر فلا يخلو اما
ان يكون قد مضى من الوقت مقدار اربع ركعات او لا فان كان الثاني بطل عند شيخنا وعند الشافعي
لانه قد صلى الفريضة في غير وقتها والوقت سبب في وجوب الصلوة وتقديم المسبب على السبب غير جائز وعلى
قول من يقول انه لا اختصاص صحيح الصلوة عنده لانه قد صلاها في وقتها وان كان الاول صح عند شيخنا
وعند القائل بالاشتراك كما تقدم وبطل عند الشافعي **قوله** ويزيد فيه اربع ركعات اي في الجمعة وهي مخير
في الجميع بان ينوي نافلة الجمعة وان ينوي ثمان للظهر وثمان للعصر مثل يوم غير الجمعة وينوي في اربع ركعات
النافلة الجمعة **قوله** وصلوة الليل افضل من تقديمها قضاء على سبيل الفضيلة عند شيخنا وعلى سبيل الوجوب عند
ابن ادريس فح اذا كان عليه قضاء لا يجوز له ان يصلي الحاضرة الا مضيقة **قوله** ويكره ابتداء النوافل
الى قوله ذا السبب انما قال ابتداء النوافل لانه لو كان قد شرع فيها ثم دخلت احدى هذه الاوقات المكروهة
لم يكره الصلوة فيها وقوله عدا ذو السبب السبب اما ان يكون اضطرارا او اختيارا فان كان الاول زال
الكراهية اجماعا وان كان الثاني هل يزول الكراهية فيه قولان احدهما لا تزول الكراهية بل يكره السبب ايضا
والثاني فانه تزول الكراهية لعموم قولهم عدا ذي السبب مثال الاضطراري كمن ذا واحدا لا ثمة عليهم

ويتحل

وترحل رفقاءه وما يتمكن من الاقامة حتى يزول وقت الكراهية ويصلي صلوة الزيارة فيصلي حتى لا يتخلف عن
رفقاءه ومثال الاختياري واضح **قوله** ويجتهد في الوقت لا يجوز التقليد لكن يجوز في سبب الوقت
بوصول الشمس الى طرف الحاجب الايمن **قوله** واول الوقت افضل انما كان افضل لقوله تعم وسارعوا
الى مغفرة من ربكم وقوله تعم فاستبقوا الخيرات وقال النبي عم افضل الاعمال الصلوة في اول وقتها
ولاجماع المسلمين وقال بعضهم الافضل هنا على سبيل الوجوب عند عدم العذر سيما وقت الرفاهية
لقول النبي صلعم اول الوقت رضوان الله وآخر الوقت عفو الله والعفو انما يكون للمقصرين والرضوان
للمحسنين وتحصيل الفضيلة بالشرع في مقدماتها الى آخرها فقيل يمتد الفضيلة الى نصف الوقت لان
معظمه باق فهنا مسائل الاول العبادة الموقتة اما ان يكون وقتها بقدر فعلها بلا زيادة ولا
نقصان كالصوم ولا شك فيه او يكون قاصرا عن فعلها ولا يجوز الا لاحد الثلثة بين اما جواز التكليف
بالمحال او يكون المقصود منها القضاء اذا ادرك من جزء الوقت ركعة والطهارة على فان الصلوة تجب
والمقصود هنا القضاء اعني وقوع ما يتسع الوقت له منها فيه والباقي منها في خارج الوقت فاما
ان يفضل الوقت عن العبادة كقوله تعم اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل واختلف فيه هنا فقيل
يختص الوقت بوجوب باول الوقت فان اخر الى الآخر يكون قضاء وقيل يجب في آخر الوقت فان قدمها في اوله
كان نفلا فان بقي المكلف على شرائط التكليف الى آخر الوقت سقط الفرض عنه بذلك وقيل يجب باول
الوقت وله التاخير عن اول الوقت الى ثانيه ببدل هو العزم فلا يجوز بغير بدل العزم وهو في الحقيقة
راجع الى الواجب المخير فانه مخير في الفعل في اول الوقت وثانيه وثالثه **الثالثة** الصلوة في الوقت افضل
باجماع المسلمين الا ما نستثني كتاخير المغرب والعشاء الى آخر الوقت للمفيض من عرفة الى المزدلفة **الثانية**
ظن ضيق الوقت الا عن الفعل لا غير كما لو ظن ان يموت قبل الفعل بلا فصل تضيق الوقت ووجب عليه
الفعل فان تاخر ثم ظهر عدم ذلك وظهر فساد ظنه قيل يصير قضاء وهو اختيار القاضي ابي بكر وقال المصنف
رحمه الله بل الاداء باق وهل يكون حاثوما بالتاخير ام لا حيث ظهر فساد ظنه ام لا قيل بالاول والحق
الثاني وهو الاقوى **قوله** فان انكشف فساد ظنه وقد فرغ الى آخره فاذا ظن دخول الوقت فاشتغل
بالصلوة ثم ظهر فساد ظنه والوقت لم يدخل فاما ان يعلم ذلك بعد الفراغ من الصلوة او قبله فان كان الاول
بطلت اجماعا وان كان الثاني قيل صحت والاصح انها تبطل ولو بتكبيرة الاحرام لان الوقت سبب للصلوة ولا
يمكن تقديم المسبب على السبب **قوله** ولو صلى العصر قبل الظهر الى آخره قيل وجوبا وقيل ندبا وفيه العدول
يقول الحنفية لا في لفظ مثلا اذا نوى نية العصر ونسي الظهر ثم ذكر الظهر اصلي فرض الظهر اداء لوجوبه قربة

الى الله ويكون النية هنا بغير تكبيرة الاحرام فيكون النية الاولى يعقد بها مطلق الصلوة وبطل في التعيين
والثانية تترجح بالتعيين قوله ولا ترتيب للغايتين على الحاضرة وجوبا على الخ اربع مسائل الاول لا ترتيب
بين المسائل الفوائت غير اليومية مع انفسها ولا خلاف بين فقهاء الاسلام في سقوطه الثاني الترتيب
بينها وبين الحواضر اليومية ولا ترتيب بينها الا من وجهين احدهما التضيق والثاني الفضيلة اما التضيق
فايتهما التضيق وقتها قدمت واما الفضيلة فان اتسع الوقتان قدمت الحاضرة استحبابا وان تضيقا
قدمت الحاضرة وجوبا الثالث ترتيب الفوائت اليومية بينها وبين انفسها فنقول القضاء تابع للاداء
في الترتيب بين الحواضر فيراعى القبلية للوقت خاصة وهو قول الجمهور فاذا فاتت زال سبب الترتيب
فيسقط الترتيب مطلقا وقيل الترتيب لذات الصلوة ففيه اقوال الاول لا ترتيب مطلقا وهو القول
بالمواسعة الثاني الترتيب مطلقا وهو القول المضايقة الثالث الترتيب اذا كانت واحدة لا غير وهو
اختيار الشيخ ابو القاسم قدس الله سره وعندي لا يجب تقديمها الرواية الرابع فائتة اليوم وان تعددت تقدم
على حاضرته دون العكس وهو اختيار شيخنا قدس سره وعندي لا يجب تقديم الفائتة على الحاضرة
مطلقا سواء كان من يوم او لا قوله المقصد الثالث في الاستقبال الى آخره اخر الاستقبال
عن المواقيت لان الاستقبال شرط والمواقيت اسباب والسبب مقدم على الشرط واعلم ان الصلوة
لها اوقات وشرائط وموانع فلما فرغ من بحث الاسباب شرع في بحث الشرائط والشرائط الوجودية
اما مقدمة اولا والاول الاربعة الطهارة وقد تقدمت وانما قدمها لان الطهارة كما هي شرط
في الصلوة شرط في غيرها كالطواف ومستحب لذاتها فالكون على طهارة دائما في الافعال والاوقات
فلذلك كان مشروعية الطهارة اعم من الصلوة فلهذا قدمها الثاني الاستقبال الثالث اللباس
الرابع المكان واما غير المتقدم فياتي واما الموانع فياتي مباحثها قوله واحتضار الميت انما وجب
الاستقبال عند الاحتضار لقول النبي صلى الله عليه وآله لفاطمة عليها السلم ضعي فراشي ههنا واستقبلي بي القبلة قوله
وتصلى على الراحلة قيل والى غير القبلة يجوز صلوتها على الراحلة اجماعا لان النبي صلى الله عليه وآله صلى الوتر على الراحلة
وانما الخلاف في جواز ذلك هل هو عام في السفر الطويل والقصير والحضر او هو مختص بالسفر الطويل
او جائز في السفر الطويل والقصير غير الحضر فيه اقوال ثلثة الاول اختاره شيخنا المصنف والدي قدس الله
سره ومعظم اصحابنا انه يجوز مطلقا الثاني اختصاصه بالسفر الطويل وهو قول الشافعي في القديم
ومذهب مالك الثالث جوازه في السفر الطويل والقصير وهو قول الشافعي في الجديد عليه اجماع علمائنا
لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي انه سال ابا عبد الله عليه السلم عن صلوة النافلة على البعير والدابة فقال نعم

حيث كان متوجها وكذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وآله وهي عامة في السفر الطويل والقصير والحضر ويتفرع على ذلك
امور الاول ان مطلبه اذا لم يكن في جهة القبلة بل في خلافها جاز له ترك الاستقبال قال الشيخ الا في تكبيرة الاحرام
يستقبل بها القبلة لا غير لقوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله وقد روي عن الصادق عليه السلم انه قال انها مختصة
بالنوافل ولو لم يتمكن من الاستقبال لان الاستقبال شرط في كل اجزاء الصلوة فتركه مختص بمحل الضرورة
لا بغيرها وهذا مبني على ان الاستقبال شرط في صلوة النافلة وهو الحق الثاني لو لم يتمكن من استيفاء
الافعال سقط ويومي في الركوع والسجود كصلوة الخوف الثالث هذا ضرب المقصد وهو بدل عن القبلة
فلو عدل عنها الى القبلة جاز اجماعا لانه الاصل ولو عدل الى غيرها لغير ضرورة ولا حاجة فالاصح
عندي البطلان فان قيل اذا كان سقط الاستقبال الى القبلة تساوت الجهات قلنا الجهات غير
القبلة منهي عنها وانما زال النهي لضرورة فتختص بمحلها ولا تتعداه قالوا النهي باعتبار الامر بالقبلة
واستلزام النهي عن اضدادها فحيث زال الامر زال النهي قلنا بل النهي في الاخبار والاحاديث عن
الصلوة الى غير القبلة بالصريح قوله ولو فقد علم القبلة الى آخره يعلم القبلة بالعلم وما يقوم مقام
العلم فالعلم هو الكعبة ومسجد النبي صلى الله عليه وآله ومسجد امير المؤمنين اي مسجد الكوفة والقائم مقام العلم
شهادة الشاهدين وقبلة البلد والظن هو العلامات قوله ومع العذر يصلي الى اي جهة شاء ولو
اي على سبيل التخيير خلافا لمن قال من الجمهور بسقوط الاستقبال هنا وتظهر الفائدة مع القول الاول
بانه اذا استقبل بالصلوة واختار جهة لا يجوز له ان يعدل الى جهة اخرى في الصلوة قوله ولو
صلى باجتهاد او لضيق الى آخر هذه المسئلة فيها ثلث قيود الاول ان يكون قد صلى صلوة مأذون
فيها شرعا اما بظن حاصل من اجتهاد او كان جاهلا بالقبلة ففقد اسبابا العلم والظن والتقليد
فوجب ان يصلي الى الجهات الاربع وضيق الوقت الا عن جهة واحدة فاذا صلى الى جهة اختارها
وكانت صلوته مأمورا بها شرعا الثاني ان يكون قد تبين الخطاء بعلم لا باجتهاد وظن الثالث
ان يكون قد تبين مع الخطاء الصواب بمعنى انه علم ان القبلة في جهة معينة عرفها واعلم ان الكلام
ههنا مفروض في صورتين احدهما اذا انكشف الخطاء في الاجتهاد وثانيهما اذا فقد العلامات والتقليد
وضاق الوقت عن صلوته الى اربع جهات ولم يتسع الا لواحدة فانه يتخير في اي جهة شاء ويجتزي
فاذا صلى الى جهة ثم بان له الخطاء فلا يخلو اما ان يكون بعد تمام الصلوة او في اثنائها او قبل الشروع
فان كان الاول وجب عليه اعادة الصلوة بشرطين احدهما العلم والثاني احد امرين وهو اما ان يكون
مستدبرا او يبقى من الوقت مقدار ركعة ويكون مشرقا او مغربا وان كان الثاني فاما ان يكون

الانحراف قليلا اى يكون بين المشرق والمغرب فيستدير الى القبلة ولا يبطل الصلوة وان كان الانحراف
كثيرا بان كان مشرقا او مغربا او مستدبرا استأنف الصلوة قوله في المسئلة الاولى ولو انكشف اشارة
الى الشرط الاول وهو العلم فان المراد بالانكشاف العلم والشرط الثاني مذكور في الكتاب **قوله**
واعاد مطلقا في الوقت وخارجه فقد استعمل لفظ الاعادة في الاعادة والقضاء وهذا مما
يستعمل الفقهاء كثيرا وان كان قبل الشروع في الصلوة اهملها وصلى الى غيرها ولو تبين له الخطاء
ولم يتبين له الصواب فان كان في اثناء الصلوة قيل يستأنف وقيل ان كان عالما يقينا استأنف
والا بنى على اجتهاده وقيل ان احتاج الاجتهاد الثاني الى ابطال الصلوة فان كان الوقت
باقيا استأنف والا بنى على عدم العلم اما مع العلم يستأنف قطعا وان كان بعد الصلوة فلا
التفات وان كان قبل الشروع جدد الاجتهاد ما لم يتضيق الوقت فان تضيق الوقت صلى الى الجهات
الباقية يكون الواحدة الى كل منها قوله ولو ظهر الخلل في الصلوة استدار الضمير راجع الى الاخير
وهو ان يكون قد صلى بين المشرق والمغرب لانه ان كان مشرقيا او مغربيا يستأنف ايضا بل المراد
ما قلناه **قوله** ولا يتعدد الاجتهاد الى آخره وقيل يتعدد بتعدد الصلوة وقيل اذا ظن خطاء
الاجتهاد الاول تعدد والا فلا **قوله** ولو صلى في المغصوب الى قوله وان جهل الحكم لا يخلو اما
ان يكون عالما بالغصب وعالما بالحكم او جاهلا بهما او عالما بالغصب وجاهلا بالحكم او بالعكس
فههنا اربع مسائل في الاول والثالث تبطل الصلوة اجماعا وفي الثاني والرابع لا يبطل اجماعا
قوله والسنجاب الاقوى اذ لا يصح الصلوة في السنجاب **قوله** ويحرم الحرير على الرجال الا التكة
والقلنسوة ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج ذات يوم وفي يده قطعة من ذهب وقطعة من حرير فقال ان هذا محرما
على ذكور امتي دون اناثهم قوله الا التكة والقلنسوة بشرط ان يكون كل واحد من التكة والقلنسوة
في موضعه لا في غير موضعه **قوله** ويكره السواد لان السواد لباس اهل النار واما العمامة فيجوز
لبسها لان النبي صلى الله عليه وسلم في بعض الاوقات يعمم بعمامة سوداء **قوله** واستصحاب الحديد ظاهرا
فلو كان مستترا في قرابه لم يكره بل انما يكره لو كان ظاهرا **قوله** او يصلي بغير حنك وانما يكره الصلوة بغير
حنك لقول النبي صلى الله عليه وسلم من صلى مقطعا فاصابه داء لا دواء له فلا يلومن الا نفسه اى غير متحنك
قوله عدا ما استثنى اى الخز الخالص **قوله** والقتل على قول والاشهر الصحة في الاول وبالثاني
قوله المطلب الثاني في المكان انما كان المكان من شرائط الصلوة لان الصلوة مركبة من تصورات
وتصديقات عقلية ولفظية والافعال العملية والافعال حركات وسكنات وهي اكوان ولا بد في الكون

من المكان والمكان من عرف المتكلمين يقال على معنيين احدهما ما ذكره قبل ما هم وهو ما يعتمد عليه
الجسم وتفاه ما يمنعه من النزول وثانيهما ما ذكره المحققون منهم وهو البعد المفروض الذي
تشغله الجسم بالحصول فيه وهو المراد بالحيز ولم يفرق المتأخرون من المكان والحيز على التفسير
الاخيرة وفرق المتقدمون منهم على التفسير الاول واما في عرف الفقهاء فقيل انه ما يلاقي بدنه
وثيابه من الموضع الذي هو فيه وقيل هو عبارة عن موقفه ومقعده للتشهد او جلسة الاستراحة
وموضع مساجد السبعة وقيل ما هو منسوب اليه لكونه فكان صلاته فيدخل فيه ما يحاذي بطنه
او صدره في السجود وتظهر فائدة الخلاف في انه لو حلف ان لا يصلي الا في مكان طاهر او على قول
من يقول باشتراط طهارة المكان فانه على القول الاول يحنث ولو وقف بها نية في صلوة على
جدار نجس لم يصح صلوته واشتراط طهارة الجدار ولا يشترط على القول الثاني والثالث وعلى
القول الثالث اذا كان ما يحاذي بطنه وصدره في السجود من غيره فاناه نجسا لم يصح ويصح على
التفسير الاول والثاني اجمع المسلمون على وجوب الاستقرار على المصلي في احوال الصلوة ثم
اختلفوا في معنى ذلك فقيل ان يصلي في مكان اعد للقرار كالارض والسقف والسرير وقيل
ان يستقر في نفسه وتظهر فائدة الخلاف في مسائل الثلث الاولى الصلوة على ارجوحة معلقة
بالحبال فعلى الاول لا يصح وعلى الثاني تصح الثانية الصلوة على بعير معقول في هودج فكل من قال
لا يصح في الاول قال الاولى هنا عدم الصحة ومن قال بالصحة اختلفوا هنا فقيل لا يصح لان الدابة
لا يعد للقرار مطلقا الثالث الصلوة على دابة سائرة منع استقباله في جميع الصلوة واستيفاء
الافعال فعلى القول الاول لا يصح قطعا وعلى الثاني يصح والاقوى هنا عدم الصحة لانه في نفسه غير
مستقر لان سير الدابة فلا ينضبط وان لم يتمكن من استيفاء الافعال فلا يصح الفريضة قطعا حالة
الاختيار وقد تقدمت هذه المسئلة واعلم ان الفقهاء يذكرون هذه المسائل تارة في القبلة وتارة
في المكان وذلك لان لها اصولا ثلثة اجمعوا عليها الاول وجوب الاستقرار كما قلنا الثاني وجوب
الاستقبال الثالث وجوب استيفاء الافعال اي موضع ذكرت جازت **قوله** او شاهد
الحال اي يعرف ان صاحبه ما يكره ان يصلي في منزله **قوله** وتبطل في المغصوب مع علم الغصبية الى
آخره الجاهل بالغصب قيل يعيد في الوقت وقيل لا يعيد والاولى عدم الاعادة في الوقت وخارجه
واعلم ان الناس اختلفوا في الصلوة في الدار المغصوبة هل يصح ام تبطل فقال كثير من الاصوليين
وفقهاء العامة بالاول واختاره الذي اكثر من الاصوليين الثاني وهو الحق لان متعلق النهي

ان كان ما يتعلق به الامر فهو محال فيلزم البطلان لانه اذا تعلق النهي بشيء استعمال ان متعلق
الامر به لاتي بالمنهي عنه غير آتي بالمامور فيبقى في عهدة التكليف فالحاصل انه متى تعلق النهي
لتعلق الامر بجزءه او بلازمه دل على البطلان وان تعلق النهي بوصف منفك لم يلزم البطلان
فالنزاع في هذه مسئلة من هذه الحيثية فالذين قالوا بالصحة قالوا الامر متعلق بالصلوة والنهي انما هو
عن الغصب وهو وصف منفك عن الصلوة لان الغصب ليس بلازم والاحصل هنا هذا الوصف
وهو كونها في الدار المغصوبة باعتبار جميع المكلف لها ولا يصير باعتبار جميع المكلف لها باختياره
لازما حقيقيا فان ذلك كما لو قال السيد لعبده خط هذا الثوب ولا تجلس في هذه الدار
فدخل الدار وخاط الثوب فيها فانه يكون عاصيا بدخول الدار ومطيعا في خياطة الثوب
ولا يلزم من اختيار العبد للخياطة الجلوس في الدار ان لا يكون مطيعا بخياطة الثوب
واحتج القايلون بالبطلان بان الكون في المكان المعين جزء من الصلوة المعينة ومشخص
لها وهذا الكون منهي عنه فيكون جزء الفعل منهي عنه فلو كان هذا الفعل اعني الصلوة
المعينة مامورا بها لزم تعلق النهي بجزء متعلق الامر وهو محال **قوله** ويكره ان يصلي والى جانبه
الى آخره محاذات المرأة للرجل او تقدمها عليه في صلوة صحيحتين مع المحاذاة فهي مكروهة عندنا
ومبطلة عند الشيخ واعتبار المحاذاة من الموقف لا من غيره وهذه من جملة احكام المكان
فلو حلف ان لا يصلي في مكان مكروه فصلى مع المحاذاة لزمه الكفارة والمراد بالمكروه عندنا
وبالمحرم على قول الشيخ محاذاة او تقدم من يمكن امراة بالامكان الذهني فهو معنى قولنا يحتمل
ان يكون رجلا بالامكان الذهني فمحاذاة الخنثى للخنثى او تقدمها عليها مكروهان او محرمان
هذا التفسير اجماعي والتحريم والكراهة متعلق بهما والمراد بالصلوة الحقيقية لا المجازية فقولنا
الحقيقية احترز من الصلوة على الاموات **قوله** وذات الصلاصل وهي كل ارض سبخة يسمع
منها صوت اذا مشي عليها وقيل اسم موضع معين **قوله** ويستحب اتخاذ المساجد مكشوفة كما
عمل مسجد النبي عم فسئل من كيفاته فقال عريش كعريش اخي موسى عم **قوله** فيستره الضمير راجع
الى [illegible] حكم النخم والبصاق حكما او بسترهما ايضا **قوله** وادخال النجاسة اليها لقول النبي عم
جنبوا مساجدكم النجاسة **قوله** الاذان والاقامة الاذان في اللغة الاعلام قال الله تعالى واذن
في الناس بالحج هنا مسائل الاولى هل هو فرض او سنة للناس فيه اقوال ثلثة احدها ما اختار
المصنف قدس الله سره وهو انه سنة مطلقا وثانيها قول بعضهم انه فرض كفاية وثالثها التفصيل

وهو قولان احدهما انه لا يجب في الجمعة وثانيهما انه واجب في الجماعة احتج الاولون بان النبي صم
جمع بين الصلوتين من غير اذان ولان الجمع سنة والاذان لو كان فرضا لزم ترك الفرض لاجل
السنة لا يقال المنع ذلك في فرض الكفاية لانا نقول الاتفاق بين الامة على ان الفرض وان كان
على الكفاية افضل من السنة فلا يترك لها احتج الاخرون وهو القائلون بالوجوب بانه صلى باذان
ثم قال صلوا كما رايتموني اصلي فاذا حضرت الصلوة فليؤذن لكم احدكم والامر للوجوب ولانه
من شعائر الاسلام فناسب تاكيده بالفرضية ولهذا لا يشرع في المندوبة ولانه لو اتفقوا اهل
بلد وقرية على تركه قوتلوا والقتال عقاب وغير الوجوب لا يعاقب على تركه والجواب عن الاول
فليؤذن لكم احدكم محمول على الاستحباب والا لزم احد امور ثلثة خرق الاجماع او النسخ او اخلاله
عم بالواجب واللازم باقسامه باطل فالملزوم مثله بيان الملازمة انه عم ترك الاذان وصلى جمعا
بين الفريضتين فلو كان قوله فليؤذن لكم احدكم بالوجوب فاما ان يختص الوجوب بنا دونه عم
وهو خرق الاجماع لانه لم يقل به احد فيكون قد نسخ بفعله فيلزم نسخا او يكون واجبا وقد اخل به
ولان الاصل عدم الوجوب واما بطلان اللازم باقسامه فبالاجماع وعن الثاني بالمنع من المناسبة
وامتناع اثبات الوجوب بمجرد ذلك وعن الثالث بالمنع من القتال واين دليلهم سلمنا
لكن جاز ان يكون القتال للاستهانة بالسنة سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون القتال على
بعض السنن والعقاب اللازم للوجوب انما هو الاخروي الثاني ان الاذان بالوحي عن الله
تعالى على لسان جبرئيل عم واقوال القايلين بالمنام اوهام الثالث قال بعض الفقهاء ان الاذان
لمجرد الاعلام وقيل انه لتكميل فضيلة الصلوة وقال المصنف قدس الله سره انه تارة للاعلام وتارة
لتكميل الفضيلة خاصة ويتفرع على ذلك اذان المراة فعلى الاول لا تؤذن الا النساء مع امان
اسماع صوتها للرجال وعلى الثاني يؤذن ويتسر به الاقامة ويقتصر على التكبير والشهادتين
واعلم ان الاقامة افضل من الاذان عند الامامية خلافا لبعض الشافعية لنا انه عم كان يواظب
على الاقامة دون الاذان احتج الاخرون بقول النبي صم الائمة ضمناء والمؤذنون امناء والامانة
للامين اعلى من منزلة الضامن ولانه عم دعى للائمة بالارشاد وللمؤذنين بالغفران والدعاء
بالغفران خير من الدعاء بالارشاد والجواب ان الاقامة اشق لانها يستلزم الضمان بخلاف الاذان
فيكون افضل لقول النبي عم افضل الاعمال احمزها اي اشقها **مسئلة** هل اذن النبي صم ام لا
فقالت الامامية نعم خلافا لكثير من الشافعية قالوا انه اذن فانه كان يقول اشهد ان محمدا رسول الله

او يقول اشهد ان محمدا رسول الله فالاول يخرج به عن جري الكلام والثاني يخرج به عن
النظام ولانه لو قال حي على الصلوة لوجب على الكل الحضور لوجوب اجابته ودعائه والجواب
عن الاول انه منقوض بتشهد الصلوة وعن الثاني ان الامر والدعاء هنا ليس للايجاب بل
للاستحباب ولا نسلم انه لغيره قوله وهما مستحبان الى اخره اما استحبابهما في الفرائض
اليومية المؤداة جماعة الرجال فباجماع المسلمين لا يقال كيف يدعي الاجماع وقد قال بعضهم بالوجوب
لانا نقول الجواب من وجهين الاول انا نريد بالاستحباب ترجيح الفعل الثاني انه في الجملة
مستحب في الفريضة اليومية قوله اداء وقضاء للمنفرد والجامع الى اخره اشارة الى خلاف
كثير من الشافعية بل الاصح عندهم انه لا يسن الاذان في الفائتة وذهبت الامامية كافة
الى استحبابه للفائتة احتج المخالف بما روي عن ابي سعيد الخدري قال حبسنا عن الصلوة
يوم الخندق حتى كان بعد المغرب من الليل فدعا رسول الله صلعم بلالا فاقام للظهر وصلاها
ثم اقام للعصر فصلاها ثم اقام المغرب فصلاها ثم اقام العشاء فصلاها ولم يؤذن لها
الاقامة ويلزم من هذه الرواية انه اذا قدم الفائتة على الحاضرة لا يسن للحاضرة الاذان
بل يكفي الاقامة اجابت الامامية بمنع السند وعارضوه بما رواه ابن مسعود ان المشركين شغلوا النبي صلعم
عن اربع صلوات حتى ذهب من الليل ما شاء الله فامر بلالا ان يؤذن فاذن ثم اقام فصلى
الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلى المغرب ثم اقام فصلى العشاء وايضا فان النبي صلعم
يستحيل ان يترك صلوة ولو بالتسبيح قوله للمنفرد اشارة الى خلاف الشافعي في القديم فانه
ذهب الى انه ليس بسنة للمنفرد وقالت الامامية انه سنة للمنفرد ايضا احتج المخالف بان الاذان
للاعلام ولا فائدة للاعلام مع عدم الجماعة واجابت الامامية بان الاذان ليست فائدته
محصورة للاعلام بل بحلول الوقت وتكميل الصلوة واجمعت الامامية عليه قوله ولا اعتبار باذان
الكافر لانه عبادة والكافر ليس من اهل العبادة ولانه لا يعتقد مضمونه رفضا واتيانا به كالاستهزاء
ولان المؤذن امين ولا شيء من الكافر بامين فلا شيء من الكافر بمؤذن اما الصغرى فلقوله
عم المؤذن مؤتمن والكبرى فلقوله تعم ولا تركنوا الى الذين ظلموا قوله وغير المرتب الترتيب
ركن من اركان الاذان فيبطل الاذان بالاخلال به لانه تعبد لا يعقل معناه ولا يجوز العدول
عن صورته المنقولة ولان الفرق بينه وبين سائر الاذكار هذا الترتيب المخصوص فلو تركه لم
يكن هو العلامة على الوقت فيفوت الغرض منه وهو الاعلام بدخول الوقت قوله مبتدءا بما

استحب ان يكون صيتا لان النبي صلعم اختار ابا محذورة لقوة صوته ولقوله لعبد الله بن زيد
القه على بلال فانه اندى منك صوتا قوله في المغرب بخطوة سئل بعض الائمة عم عن سجدة الاذان
والاقامة في المغرب فقال عم كالمتشحط بدمه في سبيل الله قوله النظر الثاني في الماهية ماهية
الصلوة مركبة وماهيتها عبارة عن مجموع تلك الاجزاء ومعرفة المركب موقوفة على معرفة الاجزاء
فلذلك وجب معرفة واجبات الصلوة على الاعيان واما المندوبات فلا يجب معرفتها على
الاعيان اجماعا وهل يجب على الكفاية الجواب نعم اما على طريقة الاجتهاد فهو يجب على الكفاية ظاهرا
واما على المقلدين فقيل يجب على الكفاية ايضا وقيل لا يجب بل لو اجتمع كل الناس على تركها قوتلوا
لانه يدل على استهانتهم بالسنن وقيل لا يجب لان المندوب لا يقاتل على تركه لان القتال نوع عقاب
قوله الاول القيام القيام ركن اما وجوب القيام فلقوله تعم قوموا لله قانتين واما كونه ركن
فباجماع المسلمين واعلم ان اركان الصلوة على اقسام ثلثة احدها ما يكون بعينه ركن في مطلق
الصلوة في حال الاختيار وفي حال الاضطرار فهو النية وثانيها ان لا يكون بعينه ركنا في مطلق
الصلوة وهو القيام لجواز ان يصلي النافلة جالسا اختيارا فهو بعينه ليس بركن في مطلق الصلوة
لا في حال الاختيار ولا في حال الاضطرار بل هو ركن في الصلوة المفروضة اختيارا وهو او بدله
ركن في مطلق الصلوة وثالثها ان يكون بعينه ركنا في مطلق الصلوة اختيارا لا اضطرارا كالركوع
لكن هو او بدله ركن في مطلق الصلوة ويعتبر في القيام امران احدهما الانتصاب التام من غير
انحناء ولا ميل الى اليمين او الشمال بحيث يخرج عن اسم القيام وثانيهما الاستقلال والمراد
منه الاستبداد ولا يتكي على جدار او غيره فان عجز عن الاستقلال انتصب متكيا لان الانتصاب ميسور
مقدور ولا يسقط بالمعسور فان عجز انحنى ولو على حد الراكع باجماع الامامية خلافا لبعض
الشافعية فانه قال يقعد لان المنحني على قدر الركوع لا يسمى راكعا فالواجب هو القيام فيأتي
به لا بالركوع في موضعه وليس بجيد لانه يسمى قائما ولان الركوع اقرب الى الانتصاب من القعود
ولا ينتقل الى الدرجة البعدى عن الدرجة القربى مع امكانها وقول المصنف اي اثر بحمل عن
الاستناد والانحناء بان يعجز عن جميع مراتب القيام قعد وقوله ولو تمكن من القيام للركوع
خاصة وجب اشارة الى فائدتين احديهما ان القيام كما هو واجب للقراءة كذلك واجب ايضا
للركوع اي الهوي الى الركوع ولان الركوع فيه قيام وثانيتهما لو تمكن من القيام بعد الركوع
والانتصاب الى القيام مقام الانتصاب لم يجب الانتصاب للهوي للسجود قوله الثاني

النية قبل النية جزء من الصلوة وقيل هي شرط فيها احتج من قال بانها جزء بقوله عم انما الاعمال بالنيات
والبا وللسببية وليس المراد سبب الوجود بل سبب الماهية اذ لو كان المراد سبب الوجود فيلزم الانضمام
والاصل عدمه واذا كان سبب الماهية لا يكون الا جزوا وهي المقصود واحتج من قال بانها شرط لوجود
خاصية الشرط فيها وهو مقارنة مع جميع اجزاء الصلوة وهي متقدمة على الصلوة فدل على انها شرط و
لانها لو كانت جزوا فاذا نوى فاما ان ينوي بعض اجزاء الصلوة او ينوي كل اجزاء الصلوة والاول
باطل بالاجماع فتعين والثاني يلزم ان يكون النية نية لنفسها هذا خلف **قوله** الثالث تكبيرة
الاحرام التكبير واجب لقول النبي صلعم تحريمها التكبيرة واتفقت الامامية والشافعية على انها جزء من
الصلوة وقال ابو حنيفة انها ليست جزءا من الصلوة وانما يدخل بها فيها لانه عم اضاف التكبير الى الصلوة
وقال تحريمها التكبير والاصل في الاضافة ان يكون المضاف خارجا عن المضاف اليه وهو غلط لان
الاضافة يستلزم التغاير بين المضاف والمضاف اليه والجزء مغاير للكل فصحت اضافة الجزء الى
الكل كما يقال راس زيد وقوله انه يستدعي خروج ماهية المضاف عن المضاف اليه ممنوع فان التغاير
اعم من الخروج عن الماهية وللعام لا دلالة على الخاص **قوله** وصورتها الله اكبر قالت الامامية
لا يجزي من الاسماء غير لفظة الله اكبر بالعربية اختيارا وخالفنا ابو حنيفة وقال يجزي بكل اسم من اسماء الله
تعالى وبالترجمة سواء كان قادرا او عاجزا لقوله تعم قد افلح المؤمنون من تزكى وذكر اسم ربه فصلى علق
على مطلق الاسم والجواب ان هذا غلط لان المراد بالذكر في الاية الاذان ولان النبي صلعم اتى في بيان
الواجب بهذه الصيغة المخصوصة وما اتى عم فهو واجب اجماعا ولقوله عم صلوا كما رأيتموني اصلي
قوله الرابع القراءة القراءة جزء من الصلوة واجبة فيها باجماع المسلمين وهل هي ركن اولا
عند اكثر الامامية لا ويجب قراءة الفاتحة ايضا في الصلوة لقوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب
ويدل على وجوب القراءة ايضا قياس مركب هكذا شيء من القراءة واجب ولا شيء من القراءة
في غير الصلوة بواجب ينتج ان القراءة يجب في الصلوة اما المقدمة الاولى فلقوله تعم فاقرؤا ما تيسر
من القران والامر للوجوب واما المقدمة الثانية فبالاجماع واما تعيين الفاتحة في الاولتين فباجماع
الامامية **قوله** ولا يجزي ترجمة اشارة الى خلاف ابي حنيفة فانه جوز القراءة بالترجمة مع القدرة
واحتجت الامامية بان القران هذه الالفاظ العربية المرتبة ترتيبا مخصوصا وهو عربي فالترجمة
ليست بقران احتج ابو حنيفة بان القران هو المعاني المخصوصة واللفظ تابع لقوله تعم ان هذا
لفي الصحف الاولى فالاشارة الى القران وليس في الصحف الاولى هذه الالفاظ المرتبة بل المعاني

موجودة

موجودة فيها فيما هنا القران واجابت الامامية بان منع كون الاشارة الى القران بل الى الحكم
وهو لا يستلزم كون القران في الصحف الاولى **قوله** ولا مع الزيادة على سورة اورد شيخنا
دام ظله على المصنف قدس الله سره ان ذلك يخالف دليل الكتاب لقوله تعم فاقرؤا ما تيسر
منه وما للعموم فيقتضي هذه الاية جواز قراءة سورة وسورتين اجاب قدس الله سره بان
السنة اثبتت ذلك وورد دليل السنة على انه منحصر في السورة ولان النبي صلعم في بيان الواجب لو زاد على
السورة او نقص تعين لكن التالي باطل فالمقدم مثله بيان الملازمة ان جميع ما يفعل في بيان الواجب
يكون واجبا وبيان بطلان التالي بالاجماع **قوله** والبسملة في اول الحمد والسورة اما وجوب التسمية
في الحمد والسورة اما وجوب التسمية في الحمد والسورة فهو مذهب الامامية فههنا مسئلتان الاولى
وجوب التسمية في الحمد وذلك مبني على مقدمات ثلث الاولى انه يجب قراءة الحمد كله وعليه اجماع
الامامية الثاني ان البسملة من الحمد الفاتحة واجماع الامامية على ذلك ووافقهم قراءة مكة والكوفة
والشافعي واصحابه وخالف في ذلك قراء المدينة والبصرة والشام قالوا ان البسملة ليست من الفاتحة
وانما كتبت للتيمن والتبرك وهو مذهب ابي حنيفة احتجت الامامية ومن شاركهم في قولهم بانهم
اثبتوها في المصحف بخط القران في المصحف ونقل عن ابن عباس رحمه الله انه قال من ترك بسم الله
الرحمن الرحيم فقد ترك مائة وثلث عشر اية ولم ينكر عليه احد من الصحابة الثالث انه يجب الترتيب والبسملة
مقدمة المسئلة الثانية انه يجب قراءة البسملة في اول السورة وهو مبني على مقدمتين الاول انه يجب قراءة
سورة تامة بعد الحمد وقد تبين في الكتب المطولة والثاني ان البسملة اية من كل سورة والخلاف فيه
كما مر واجماع الامامية عليه **قوله** ويحرم قراءة العزائم تحريم قراءة في الفرائض وهو موقوف على ثلث
مقدمات الاول ان سجودها على الفور الثاني انه لا بدل لها الثالث ان فعلها في الصلوة مبطل وابن
الجنيد منع المقدمة الثانية وجعل لها بدلا وهو الايماء **قوله** بخلاف ما لو فعل احدهما اي سكت او ما
نوى القطع او نوى القطع ولم يسكت وما مضى زمان كثير والاولى بطلان الصلوة اذا نوى القطع
وما سكت لقوله عم انما لكل امرء ما نوى وان بنية المنافي منافي **قوله** ويستحب الجهر بالبسملة في الاخفات
خلافا لابن البراج فانه اوجب الجهر بالبسملة فيما يخافت فيه لمواظبة ابي عبد الله عم وذهب ابو الصلاح
الى وجوب الجهر بالبسملة في اولتي الظهر والعصر في الحمد وابتداء السورة وقال المصنف والشيخ
وابو القاسم مستحب للاصل **قوله** والجمعة والمنافقين في الظهر بين قال ابن بابويه من لا يحضره الفقيه
ولا يجوز ان تقرأ في الصلوة الظهر يوم الجمعة بغير سورة الجمعة والمنافقين فان نسيتهما او واحدة منهما

وجوع الضمير

ونقول

العزائم

في صلوة الظهر وقراءة غيرهما ثم ذكرت فارجع الى سورة الجمعة والمنافقين ما لم تقرأ نصف السورة فتمم السورة فاجعلها ركعتين نافلة وسلم فيهما واعد صلوتك بسورة الجمعة والمنافقين وقد روي رخصة في القران في صلوة الظهر وبغير سورة الجمعة والمنافقين لا استعملها ولا افتي بها الا في حال السفر والمرض وخيفة فوت حاجة **قوله** والضحى والم نشرح سورة واحدة اختلف الناس في اقوال ثلثة فقال بعضهم ان الضحى والم نشرح سورة واحدة ولا يجب البسملة بينهما وقال اخرون انها سورة واحدة ويجب البسملة وهو اختيار المصنف وقيل هما سورتان فيجب البسملة بينهما **قوله** الخامس الركوع وهو ركن الركن في اصطلاح المتكلمين ما هو داخل في الماهية وفي اصطلاح الفقهاء قال بعضهم انه هو الذي يبطل الصلوة بتركه عمدا او سهوا فعلى هذا التفسير يكون الركن اعم من الشرط مطلقا فان كل شرط ركن وليس كل ركن شرطا لان الشرط هو الذي يتوقف عليه الشيء ويكون خارجا عن الماهية والركن قد لا يكون خارجا وقال بعضهم ما يتوقف عليه صحة الصلوة اما ان يكون داخلا في ماهيتها وهو الركن او خارجا وهو الشرط فيكون الفرق بين الركن والشرط فرقا بين خاصيتين تحت عام واحد وقال المصنف قدس الله سره الشرط هو ما يعتبر عند كل ركن من اركان الصلوة او جزء من اجزاء الصلوة كالطهارة والاستقبال بخلاف الركن فانه لا يعتبر عند كل واحد من الاجزاء وقال شيخنا دام ظله في شرح المبادي الركن ما يبطل الصلوة بتركه عمدا او سهوا ولا يستقل بنفسه دون فعلي هذا يكون الركن اعم من الشرط من وجه واعلم ان الركوع ركن لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اركعوا واسجدوا وتوجيه الدليل ان يقول الركوع واجب بهذه الاية لان الامر للوجوب على ما تبين في الاصول ولا شيء من الركوع في غير الصلوة بواجب اجماعا فيلزم من ذلك وجوب الركوع في الصلوة واما كونه ركنا فبالاجماع والركوع في اللغة الانحناء وفي الشرع الانحناء بحيث تصل ركبتاه الحبى ركبتيه بحيث لو اراد قبض عيني ركبتيه لقبضها ويستحب ان يضع يديه على ركبتيه ويجب فيه الطمانينة باجماع الامامية والشافعية بقدر ما ينفصل هويه عن ارتفاعه وهو السكون واختلفوا في امرها فقالت الامامية يجب بقدر الذكر الواجب في الركوع وقالت الشافعية يقدر ما ينفصل هويه عن ارتفاعه وهو السكون القليل بين الحركتين المتضادتين اعني الهوي والرفع وضابط الامامية اضبط **قوله** السادس السجود والسجود واجب بالاية وبالحديث وباجماع المسلمين والسجدتان ركن معا يبطل الصلوة بتركهما معا لا بترك واحدة منهما وكذا بزيادتهما معا لا بزيادة احدهما سهوا والسجود في اللغة الخشوع وفي الشرع عبارة عن وضع شيء مكشوف من

الجبهة على ما تبرك به بحركة محمولة تنكيسا مطمئنا والتنكيس استعلاء الاسافل وانخفاض الاعالي فان تعذر الانتكاس وجب رفع وسادة ليضع الجبهة عليها على الاظهر لانها هيئة التنكيس المتعذر فيجب الايتان بالجزء المقدور ولان السجود مركب من وضع الجبهة والتنكيس فاذا قدر على احدهما وتعذر الاخر لا يسقط الميسور بالمعسور وقيل يكفي الايماء منحنيا وليس بجيد بل لا بد من وضع الجبهة **قوله** ويجب في كل سجدة وضع الجبهة الى اخره اشارة الى فائدتين احدهما التنبيه على ماهية السجود وثانيهما بطلان قول ابي حنيفة في حيث قال لا يعتبر في السجود وضع الجبهة بل يجزي وضع الانف من الجبهة وبالعكس لما رواه من قوله صم لا صلوة لمن لا يصيب انفه من الارض ما يصيب الجبينين والجواب ان هذا الحديث اتفق المحدثون ورواة الاخبار على انه مرسل وليس من المراسيل التي يعمل بها علماؤها **قوله** والسجود على سبعة اعضاء هذا اجماع الامامية خلافا للشافعية لنا قول النبي صم امرت ان اسجد على سبعة اطراف الجبهة واليدين والركبتين والقدمين قالوا مخصوص بالنبي صم المراد بالامر الاستحباب فيختص بالنبي لا يعلم الا بالنقل ولم يرد الا هنا اما الاول فممنوع وجوب التاسي واما الثاني فلان دليل التعدية قالوا قال الله تعالى سيماهم في وجوههم من اثر السجود فخص السجود بالوجه قلنا لا يدل على التخصيص لصدق كون السجود على الوجه جزء **قوله** والطمانينة فيه بقدر الذكر لان الذكر واجب في السجود فلو لم يطمئن بقدره لزم ان لا يكون الذكر في السجود بتمامه وهو خلاف الفرض وهو اشارة الى خلاف الشافعية فانهم قالوا اقلها ما يصدق الاسم وليس بصحيح لما تقدم **قوله** السابع التشهد الى اخره التشهد واجب في اخر الصلوة باجماع المسلمين وانما الخلاف في كونه ركنا او لا والحق انه جزء وليس ركن بالمعنى المصطلح عليه فان قصد القائل بكون ركنا كونه جزء لا يبطل الصلوة بتركه سهوا فالنزاع لفظي وان ادعى كونه ركنا بالمعنى المقصود فالنزاع معنوي ويحتاج في اثباته الى دليل ولم يثبت واختلفوا في التشهد الاول فقال بعضهم انه واجب وقال الاخرون سنة واتفقوا على انه ليس ركن **قوله** ومندوبات الصلوة مندوبات الصلوة ينقسم الى قسمين احدهما ابعاض من الصلوة وثانيهما ليس بابعاض والابعاض هي التي لها شبيه من الواجبات وانما سميت ابعاضا اطلاقا لشبه الشيء على ما يشابهه كاطلاق الانسان على المنقوش على الحائط مثاله التكبيرات التي للاستفتاح والركوع والسجود ومثل جلسة الاستراحة والتي ليست ابعاضا ما ليس له تشبيه بالواجبات مثل التسليم على قول من يقول انه مندوب والقنوت واعلم انهم اختلفوا في التسليم الذي يخرج به من الصلوة على اقوال ثلثة احدها قول بعضهم ان التسليم واجب وليس بركن وهو اختيار المصنف قدس الله سره في غير هذا الكتاب كالمختلف وغيره

وثانيها انه واجب وهو مختار الشافعية وثالثها انه سنة ليس بواجب ويتفرع على ذلك انه على قول
من يقول انه واجب لم يجز عنده الخروج بغيره عامدا فان فعل ما يضاد الصلوة قبله بطل ومن قال انه سنة
يجوز الخروج من الصلوة بغيره فلو فعل ما يضاد الصلوة قبله بطل ومن قال انه سنة يجوز الخروج من الصلوة
بغيره فلو فعل ما يضاد الصلوة بعد تمام التشهد الاخير وقبل السلام صحت صلاته عنده وخرج منها واما
القائل بكونه ركنا فانه لو فعل ما ينافي الصلوة سهوا قبله فيتوهم انه فعله بطلت صلوته عنده وانما قيدنا
بقولنا فيتوهم انه فعله للفرق بين القول بوجوبه وبين القول بكونه ركنا فانه لو لم يتوهم انه فعله حتى اوجد
ما ينافي الصلوة سهوا كالحدث لا يتوهم انه فعل التسليم فانه يصح عنده الصلوة ويجب قضاء التسليم
للتسليم احكام اربعة الاول تحليل الصلوة اي سبب الخروج منها وقد ذكرنا الثاني ان محله القعود مع القدرة
فلو قام ساهيا قبل التسليم ثم ذكر انه لم يسلم وجب عليه ان يقعد ثم يسلم الثالث لا يقوم شيء مقامه الرابع
وجوب الصيغة المخصوصة فلا يجوز ان يقال سلامي عليكم ولا السلام عليهم ولا سلامي بل تتعين الصيغة
المخصوصة **قوله** والتسليم على الاحتمال افتى المصنف قدس الله سره اولا باستحبابه ثم رجع عنه واستقر رايه
على الوجوب والصحيح الوجوب لانه يصدق شيء من التسليم واجب ولا شيء من التسليم في غير الصلوة بواجب
ويلزم منهما وجوب التسليم في الصلوة اما المقدمة الاولى فلقوله تعالى وسلموا تسليما واما المقدمة
الثانية فاجماعية **قوله** الثالث القنوت اعلم ان القنوت متواتر الحسن بن علي بن ابي طالب عليه السلام
رواه عن رسول الله صلى الله عليه وآله وكان عمره ست سنين **قوله** المقصد الثالث في الجمعة الجمعة فرض
لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع
وقال رسول الله صلى الله عليه وآله ان الله سبحانه وتعالى فرض عليكم الجمعة في عامي هذا في شهري هذا في ساعتي هذه
فريضة مكتوبة فمن تركها في حيوتي وبعد مماتي الى يوم القيمة جحودا بها واستخفافا بحقها فلا جمع الله
شمله ولا بارك الله في امره الا لا صلوة له الا لا زكوة له الا لا حج له الا لا صدقة له الا لا بركة له
الا ان يتوب فان تاب تاب الله عليه واعلم ان صلوة الجمعة افضل من الظهر بوجهين الاول اجزاء ركعتين
عن اربعة الثاني نفل الجمعة يجزي عن الفرض والثاني لا يتاتى على قول ابن ادريس **قوله**
الامام العادل او من يامره حكم الامام وسلطانه لانه لو كان الامام العادل موجودا وهو مقبوض
اليد وان كان ظاهرا فانه يكون الجمعة غير واجبة **قوله** فان خرج صلاها ظهرا قال شيخنا دام
ظله عن والد المصنف قدس الله سره ان الضمير في قوله صلاها راجع الى وظيفة الوقت من الجمعة اما
الجمعة او الظهر لانه ان حصلت الشرائط كانت الوظيفة الجمعة والا كانت وظيفة الوقت الظهر

وليس

وليس راجعا الى الجمعة لان الجمعة لا يصير ظهرا وقال الشيخ ابو القاسم يقضي ظهرا وفسر في المعتبر
بان الضمير راجع الى وظيفة الوقت وقال بعض الفقهاء انه راجع الى الجمعة وهو غلط فاحش لان القضاء
لا يبني على كيفية الاداء خصوصا على ما يختلف فيه الماهية بالزيادة والنقصان ويبطل بهما **قوله**
ما لم يتلبس في الوقت معناه انه لو تلبس في الوقت ولو بتكبيرة الاحرام وخرج الوقت تمها جمعة وهذا
اشارة الى بطلان القول المختار عند الشافعية وهو ان يصليها ظهرا احتجت الامامية بقوله تعالى
ولا تبطلوا اعمالكم والاحاديث الدالة على ذلك واحتجت الشافعية على قولهم بان ايقاع الجمعة كلها
في الوقت شرط في استمرار الجمعة لان الوقت شرط في الجمعة والاصل استمرار الشرط والجواب المنع عن ان
الوقت شرط في استمرار الجمعة قالوا هو شرط في الابتداء فيكون شرطا في البقاء لان الاصل بقاء ما كان
على ما كان قلنا ممنوع ثم على قول الشافعية بعضهم يقول انه يتمها ظهرا وهو الاظهر عندهم وبعضهم
يقول يبطل هذا وكلاهما غلط **قوله** حال الغيبة وامكان الاجتماع قد لا يقال لا يصح لان اشتراط الجمعة
متيقن مشغولا للظهر في الذمة بيقين والاصل بقاء ما كان على ما كان عليه وهذا هو مذهب ابن ادريس
والاولى الجواز لعموم الاية والرواية فعلى هذا القول يكون الحضور مستحبا **قوله** فنية الجمعة واجبة على هذه
الهيئة اصلي فرض الجمعة لوجوبه اداء مومنا قربة الى الله **قوله** ولو انفض العدد الى اخره هذا الحكم باجماع المسلمين
ولم يخالف فيه الا ابو حنيفة فالعدد شرط الا في هذا الا في الاستدامة **قوله** ولو اتفقت جمعتان الى اخره اعلم ان اقل
ما يكون بين الجمعتين فرسخ فان لم يكن بينهما فرسخ فلا يخلو اما ان يعلم الاقتران وهو اقتران تكبيرة الاحرام الا
او يعلم سبق احدهما بعينها او يعلم سبق احدهما او لا يعلم هل سبق احدهما او اقترن فالاقسام اربعة الاول ان يعلم
الاقتران فيبطل الجمعتين الثاني ان يعلم سبق احدهما بعينها وهو قسمان احدهما ان يستمر العلم الى التدارك
فلا بحث فانه يحكم بصحة السابقة ويبطلان المتاخرة وثانيهما ان لا يستمر بل نسي تعيين السابقة فيجب عليهما
قضاء الظهر وان صلوا الجماعة فيتوجه انهم شخص خارج عن القبيلتين الثالث ان يعلم احدهما سابقة لا بعينها ففيه
قولان احدهما قول الشيخ رحمه الله والمصنف في هذا الكتاب انه يحكم ببطلان الصلوة المشتبهة ويجب عليهما اعادة
الجمعة والقول الثاني للمصنف في القواعد انه يحكم بصحة احدى الصلوتين لا بعينها فيعيدان جمعة وظهرا باممهم
في الجمعة احدهم واما في الظهر يؤمهم شخص من غير احد القبيلتين وهو الاصح عند شيخنا دام ظله الرابع ان لا يعلم
السبق ولا الاقتران ففيه قولان احدهما قول الشيخ انهما يعيدان جمعة لا غير لان من المحتمل ان الجمعة المشتبهة السبق يحكم
ببطلانها وهو اختيار المصنف في هذا الكتاب وثانيهما انهم يعيدان جمعة وظهرا يؤمهم في الجمعة احدهم وفي
الظهر غيرهم **قوله** وفيه جميع الاصناف والطهارة الى اخره هنا مسائل الاولى في اشتراط الطهارة

الخطيب في الخطبة وفيه قولان فقال بعضهم يشترط لانها صلوة وكل صلوة مشروطة بالطهارة وقيل لا يشترط لانا نمنع مساواة البدل للمبدل منه في كل الاحكام والاصح انه لا يشترط الثاني وجوب الاصغاء وفيه قولان اصحهما الوجوب والا انتفت فائدة الخطبة الثالث تحريم الكلام وهو قسمان احدهما تحريمه على المأموم وفيه قولان احدهما التحريم لورود النهي عنه والثاني الكراهة والقائل بالتحريم انما هو على العدد الثاني في كلام الخطيب ولا يحرم عليه الكلام لان النبي صم تكلم في الخطبة ثلث مرات احدها لما جاء الحسن والحسين وهما صغيران فعثر الحسين عم بذيله فوقع فنزل النبي عم في اثناء الخطبة واخذهما على كتفيه وصعد المنبر وقال هذان ولداي وديعتي عند المسلمين والثاني لما سأله السائل عن الساعة فاجابه والثالثة لما قدم رسوله من بعض جيوش الاسلام فكلمه عم **قوله** ولو فاتتا للاخيرة بطلت صلوته اذا ادرك مع الامام الركوع في الاولى فمنع من السجود فينتظر الامام حتى يقوم الى الثانية ثم يسجد ويلحقه قبل ركوعه في الثانية فيركع معه فان تعذر ذلك ولم يسجد في الاولى حتى ان يسجد معه سجد الامام الثانية فيمكن ان يسجد معه سجد معه فاما ان ينوي بهما للاولى او للثانية او يطلق فان كان الاول صح اجماعا ويتم صلوته وان كان الثاني بطل وان كان الثالث ففيه قولان الاصح البطلان لان صلوة المأموم وافعاله تابعة لافعال الامام ومبنية عليها وانما ينفرد بالنية ولم يحصل وجب ان سجود الامام للثانية وجب ان يكون سجوده للثانية وحيث لم ينو بهما الاولى بطلت **قوله** المقصد الثالث في صلوة العيدين اتفق المسلمون على وجوب صلوة العيدين مشروعية والحجة الفعل بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعم فصل لربك وانحر ولا نحر الا بعد صلوة العيد واما السنة فهو تواتر تبي النبي صم والائمة بعده والمواظبة على فعلها واما الاجماع فاتفاق المسلمين عليه ثم اختلف الناس في وجوبها على اقوال اربعة الاول قول الامامية انها فرض عين الثاني مختار الشافعية انها سنة مؤكدة الثالث انها فرض كفاية وهو قول احمد الرابع انها واجبة وليس بمفروضة وهو قول ابي حنيفة لنا الاية والامر للوجوب وما ثبت وجوبه بالقران فهو فرض عين احتجت الشافعية بقوله صم لا فرض الا الخمس والجواب المنع من صحة السند وايضا فيه اضمار اي لا فرض كل يوم احتج احمد بانها صلوة تتوالى التكبير فيها في حال القيام فكان كصلوة الجنازة قلنا الفرق بين مع انه منقوض بصلوة الاستسقاء واما ضعف دليل ابي حنيفة بانها صلوة شرعت لها الخطبة فهي كالجمعة والجواب الفرق فانه شرع للجمعة الاذان والاقامة ولم يشرع ههنا فان صح الفرق بطل القياس والا منعنا الحكم في الاصل والاول جواب الشافعية والثاني جواب الامامية **قوله** ويستحب الاصحار لفعل النبي صم روى ابو سعيد الخدري انه عم كان خروجه يوم الفطر والاضحى الى المصلى واعلم انه يجوز في الفطر صلوتها في المسجد لان النبي صم ما دخل في عيد ولا جنازة قط وقال عم من السنة ان يأتي العيد ماشيا وراكبا فاذا رجع رجع وكان النبي صم يخرج الى العيد من الشجرة ويدخل من طريق المعرس وكان عم

يقصد

يقصد في الخروج ابعد الطريقين ويقصد في الرجوع اقربهما واما المشي حافيا فلفعل الرضا عم لانه خرج يوم العيد حافيا ماشيا **قوله** المقصد الرابع في صلوة الكسوف صلوة الكسوف مشروعة عند خسوف القمر وهو علم نوره وعند كسوف الشمس او بعض الكواكب والاجرام السماوية والحجة الفعل بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعم لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن ان كنتم اياه تعبدون فبين النبي صم ذلك بصلوته عند خسوفهما واما السنة فلما روي ان الشمس كسفت في اليوم الذي مات فيه ابرهيم عم فقال الناس كسفت الشمس لموته فخرج عم فصلى وخطب وقال ايها الناس ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله تعم يخوف بهما عباده لا ينخسفان لموت احد ولا لحياته فاذا رأيتم ذلك فافزعوا الى ذكر الله والصلوة واما الاجماع فلاتفاق المسلمين وانما الخلاف في وجوب الصلوة وكونها سنة فالجمهور على انها سنة والامامية على انها واجبة للامر بها والامر للوجوب واعلم ان وجوب صلوة الخسوف والكسوف بالاجماع واما في غير ذلك مثل الزلزلة واخاويف السماء ففيه خلاف الاصح مشروعيتها فيها ومختار الشافعية انه لا يجوز الصلوة لشيء من الايات سوى الخسوفين لان النبي صم واصحابه لم يصلوا لانشقاق القمر وهو اية قلنا بل هو حجة لاجل المعجزة فلم يكن من المخوفات قالوا لم ينقل انه صلى للزلزلة والريح بل وقد حدثت ريح عاصف قلنا عدم علمكم بالنقل لا يدل على العدم **قوله** في كل ركعة خمس ركعات لان النبي صم ركع خمس ركعات ثم سجد سجدتين وفعل في الثانية مثل ذلك وصلى علي عم مثل ذلك وقال الباقر عم هي عشر ركوعات باربع سجدات واعلم ان الركوع الاصل في هذه الصلوة في كل ركعة هو الركوع الاول منهما والباقي تبع له والدليل على ذلك انه بل يدرك الركعة بادراك الركوع الاول لا بادراك الركوع الثاني **قوله** ووقتها من حين ابتداء الكسوف الى آخره هذا اختيار الامامية لقول الصادق عم اذا انجلى منه شيء فقد انجلى وقالت الشافعية الى تمام الانجلاء ومع هذا لو لم يعلم الكسوف حتى ابتدأ في الانجلاء وعلم وقد بقي بعضها كاشفة ولم يكن قد احترق القرص كله لم يجب الصلوة عندنا وقالت الشافعية يجب لبقاء السبب قلنا ممنوع ولو شك في الانجلاء بنى على الاصل العدم وصلى ولو غربت الشمس كاشفة او طلع الصبح والقمر كاشف لم يسقط الصلوة لاصالة البقاء **قوله** فلو قصر عنها سقطت لاستحالة ان يكلف الله تعم بصلوة في وقت لا يسعها الوقت الا على احد المذهبين اما جواز تكليف ما لا يطاق وهو ليس بمذهبنا وان يكون المقصود القضاء لانه لو لم يكن المقصود القضاء والا لزم تكليف ما لا يطاق وعندهم يجوز وهو الحق بل يلزم من استحالة اللازم استحالة الملزوم وعندهم لا يحيله لا يتم الدليل لان هذا الدليل قياس على استثناء مركب من متصلة لزومية والاستثناء يقتضي الثاني هكذا

كلما كلف بصلوة في وقت لايسعها ولم يكن المقصود القضاء لزم تكليف ما لا يطاق لكن اللازم محال
فالملزوم مثله والملازمة ظاهرة والاشاعرة منعوا استحالة اللازم وهو تكليف ما لا يطاق قوله
والاعادة لو لم يجل اعلم ان في هذه المسئلة ثلثة اقوال احدها وجوب الاعادة وهو اختيار بعض علمائنا
وثانيها المنع من الاعادة وجوبا واستحبابا وثالثها استحباب الاعادة لقول الصادق عم واذا فرغت
قبل ان ينجلي فاعد اعترض بلزوم الوجوب لان اطلاق الامر يستلزم قلنا ليس للوجوب لقول الباقر عم الصادق
اذا فرغت قبل ان ينجلي فاقعد وادع الله حتى ينجلي واعلم ان مختار الشافعية ان الخطبة مستحبة فيخطب
خطبتين بعد الفراغ من الصلوة وقالت الامامية ومالك وابو حنيفة لا استحباب لنا لو استحبا لخطب
النبي صم ولو خطب عم لنقل متواترا كالعيد اجابوا بان النقل ثابت لرواية عايشة واسماء بنت جندب
انه عم صلى الخسوف ثم خطب واجابوا عن حجتنا بانه نقل والتساوي في كيفية النقل ليس بشرط

الخامس

قوله المقصد الثالث في الصلوة على الاموات يجب على الكفاية الواجب على الكفاية له اربع
تعريفات الاول اذا ما فعله بعض المكلفين سقط عن الباقين الثاني ما وجب على الكل مع البدل
لا معا فايهم فعله اجزأ وهذا التعريف ليس بجيد الثالث ما قصد به الشارع ادخاله في الوجود لا من مباشر
معين فلم يقصد تعيين عين فاعله الرابع ما وجب لتحصيل مصلحة ولطف يحصل للمكلفين كافة بفعل ايهم
كان واعلم ان وجوب الصلوة على الكفاية باجماع المسلمين لان النبي صم قال فرض على امتي غسل موتاها
والصلوة عليها ودفنها وللصلوة شرائط الاول ان يكون من يصلى عليه مسلما لانها استغفار للميت
والكافر لا يستغفر له قال الله تعم ولا تصل على احد منهم مات ابدا الثاني ستر عورة الميت الثالث
ان يكون له ست سنين وهو شرط في الوجوب لا الصحة قوله ذكرا كان او انثى يلزم منه وجوبها على الخنثى
لانه في نفس الامر لا بد من كونه ذكرا او انثى وان لم نعلمه نحن وكل حكم علق على كل واحد من المتحلي نها نعته الخلو ثبت
في كل موضع لا يخلو عن احدهما وان كنا لا نعلمه نحن قوله وكيفيتها ان ينوي ويكبر الى آخره
اما وجوب النية فلانها عمل ولا عمل الا بالنية واما وقتها فلا ينافي صلوة سائر الصلوات واما كيفيتها
فيكفي ذكر صلوة الاموات لوجوبه قربة الى الله ولو قال اصلي على هذا الميت صلوة الاموات جاز ولا
يجب التعرض لاسمه فان غيره قيل لا يصح وهو حسن والصلوة على النبي واجبة باجماع الامامية قال النبي صم
لا صلوة لمن لا يصلي علي وكان صلوة الجنازة دعاء للميت وقال عم كل دعاء محجوب عن الله تعم حتى يصلى على
محمد وآل محمد قوله ولا قراءة فيها اختلف الفقهاء في اطلاق لفظ الصلوة على صلوة
الاموات انه هل هو على سبيل الحقيقة الشرعية او المجاز الشرعي فقال بعضهم انها حقيقة وقال بعضهم

انها

انها مجاز وهذه مسئلة اصولية ذكرت في الاصول ويتفرع على ذلك وجوب الفاتحة فيها واشتراط
الطهارة في صحتها فعلى القول بانها صلوة حقيقة تجب الفاتحة ويشترط الطهارة والا فلا يجب ولا
يشترط باتفاق وذلك مبني على مقدمات ثلث الاول قال النبي صم لا صلوة الا بفاتحة وقال صلعم
لا صلوة الا بطهور الثاني اتفاق الكل ان النفي في قوله لا صلوة ههنا نفي الصحة الثالث ان
اللفظ اذا اطلق انما يحمل على حقيقته اذا تقرر ذلك فنقول ان لم يرد ذلك على اشتراط الطهارة
ووجوب الفاتحة الا هذان الخبران فان كان لفظ الصلوة حقيقة في صلوة الاموات دخلت
في هذين الخبرين والا لم تدخل ولا دليل غيرهما فلا يشترط الطهارة ولا يجب الفاتحة قوله
ويدعو للميت لقوله عم اذا صليتم على الميت فاخلصوا له الدعاء قوله المقصد السادس
في المنذورات قوله وجب عليه ركعتان هذا مبني على مقدمات ثلث الاول ان اللفظ
اذا اطلق في النذر وغيره انما يحمل على حقيقته لا على مجازه الثاني ان اللفظ اذا صدق حقيقة على
معين يقبل الزيادة والنقصان حمل على الاول حال الاطلاق لصدقه على حقيقته والاصل
براءة الذمة من الزائد الثالث ان لفظ الصلوة يطلق حقيقة على الركعة الواحدة والخلاف
ليس في الاولين انما هو في الاخيرين فبعض الفقهاء قال انه يطلق عليها حقيقة وبعضهم
منع فعلى الاول يجزيء من نذر مطلق الصلوة وعلى الثاني لا يجزي ويجزي الركعتان اجماعا
قوله ولو نذر هيئة في وقته فالوجه عدم الانعقاد اذا نذر صلوة العيد في وقتها فاما
ان يكون صلوة العيد مستحبة او واجبة فان كان الاول صح اجماعا وان كان الثاني فعلى
الاصح خلافا لابن ادريس فان نذر الواجبات عنده لا يصح ولو نذر صلوة العيدين في
يوم العيد فالوجه عدم الانعقاد لان العبادات توقيفية فلا يجوز ان تتعبد الله تعم الا
بما ورد الشرع به والشرع انما ورد بصلوة العيد في وقتها ولم يتعبد بها في غيره لا فرضا ولا
نفلا ويحتمل الجواز لانها لا تخالف اليومية الا في القنوت والدعاء والدعاء في الصلوة
لا يبطل والقنوت هو رفع اليدين بالدعاء فلا يبطل قوله ولو نذر العيد المندوب
اشار الى خلاف ابن ادريس حتى تكون المسئلة اجماعية لان عنده لا يصح نذر الواجبات
كما نقلنا بحثه قوله وكذا الكسوف عطف على عدم الانعقاد لانه مخالف لغيره من الصلوات
قوله ولو قيده لمكان له مزية تعين والا اجزأه الى آخره المكان او وجبت الصلوة

فيركعها ابرهيم عم اوكانت الصلوة فيه افضل من كل الامكنة كالمسجد الحرام تعين بالنذر اجماعا وان حرم ايقاعها فيه كالموضع النجس او المغصوب او المكروه كالمقبرة لم ينعقد الوصف اجماعا وعين ذلك ان خلا عن المزية فقد لا وقيل يجزى وقيل لا والاقرب الاجزاء وان اشتمل على مزية لم يجز فعله الاقل بالمزية وهل يجزى الاكثر والمساوى فيه فضل ينشأ من ان ذا المزية بالنسبة الى الاز يد مزية كالا مزية له **قوله** لا يشترط ان يكون عليه صلوة واجبة الاقوى الصحة عند شيخنا دام ظله فيصح النذر المنذور على من عليه صلوة واجبة **قوله** وحكم اليمين والعهد حكم النذر عن شرائط اليمين والعهد في التزام ما يتم بجميع عن احد الطرفين والمنع من النقيضين وامتناع منه بلزوم المحظور **قوله**

الفصل السابع في النوافل يستحب صلوة الاستسقاء الاستسقاء استدعاء الله تعالى سقى عباده عند الحاجة واصل الدعاء والحمد لما روى انه عم كان يخطب للجمعة اذ قام رجل وقال هلكت مواشينا وتقطعت السبل فادع الله لنا فدعا رسول الله فمطروا من الجمعة الى الجمعة والكمال ان يصلى ركعتين كما روى عن ابن عباس رضي الله عنه انه عم صلى ركعتين للاستسقاء كصلوة العيدين **قوله** بعد ان يصوم الناس ثلثة ايام انما استحب الصوم لوجوه الاول فعل النبي صلعم الثاني انه رياضة ينكسر به القلب ويظهر فيه التذلل والدعاء في الصوم اسرع الى الاجابة الثالث قوله عم دعوة الصائم لا ترد **قوله** ويخرج الشيوخ والاطفال ويكره اخراج من خالف الاسلام والاستسقاء كاهل الذمة لان اخراجهم نوع تولي لهم وهو ممنوع من قوله تعم يا ايها الذين امنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى اولياء بعضهم اولياء بعض ومن يتولهم منكم فانه منهم **قوله** فان تاخرت الاجابة اعاد والخروج اعلم انهم اذا استسقوا ولم يمطروا استحب ان يصلوا ثانيا وثالثا الى ان يستجيب الله تعم لوجود السبب ولقول النبي صلعم ان الله يحب الملحين في الدعاء ولو سقوا قبل الخروج استحب لهم ان يصلوا ركعتين شكرا لله تعم ولا صلوة للاستسقاء وقيل يستحب ان يخرجوا الى الصحراء ويصلوا صلوة الاستسقاء شكرا لله تعم وليس بجيد لانتفاء السبب **قوله** النظر الثالث في اللواحق قوله ويبطل بفعل كلما يبطل الطهارة عمدا وسهوا اشارة الى خلاف الشيخين في مسئلة التيمم اذا احدث. في اثناء الصلوة انه يتوضأ ثم يتم الصلوة واورد شيخنا المصنف عليهما بان كلما يبطل الطهارة فانه رافع لشرط الصحة ابتداء واستدامة وكل رافع لشرط الصحة ابتداء واستدامة يبطل الصلوة

فينتج

فينتج ان هذا الحدث يبطل الصلوة وان كان سهوا واما المقدمة الاولى فلان هذا الحدث مبطل للطهارة اتفاقا منا ومنهما وكون الطهارة شرط لصحة الصلوة ابتداء واستدامة فاجماعي ايضا واما الكبرى فمنصوص في الاصول **قوله** والاكل والشرب قيل ابطال الاكل والشرب للصلوة باعتبار كونه فعلا خارجا عن افعال الصلوة فتعين فيه الكثرة وقيل لنفسه فيبطل الصلوة منه ما يبطل الصوم وهو ما تجاوز الحلق وهو الاقوى عند شيخنا دام ظله **قوله** ولا يبطل ذلك راجع الى كلها بعد **قوله** ويتعمد التكفير عدا الالتفات الى ما وراء والفعل الكثير ان خرج عن كونه مصليا **قوله** ويبطل بالاخلال بركن الى آخره الركن هو الذي يبطل الصلوة بتركه عمدا او سهوا فاستنبط كثير من الفقهاء بقولهم ان القيام والاطلاق خروب ووجه العند على قول الاخير من نوع القيام هو ركن ولا يقدح النوع الا بعدم جزئياته كلها فالمبطل نقصان القيام في كل الصلوة هيا لكن يستثنى في طرف الزيادة فان زيادة سهوا لا يبطل واعلم انه اذا ترك من الصلوة ركعة او ركعتين فاما ان يكون عامدا او ناسيا فان كان الاول بطلت صلوته وان كان الثاني فلا يخلو اما ان يستمر النسيان ولا يذكر مدة عمره او يذكر فان كان الاول اجزات صلوته وان ذكر فاما ان يذكر قبل المبطل عمدا وسهوا او بعده فان كان الاول تمت صلوته ووجب عليه سجدة السهو ان حصل موجبهما وان كان الثاني بطل صلوته ووجب الاعادة ان كان في الوقت والقضاء ان كان خارجه وانما قيدنا بقولنا المبطل عمدا وسهوا لانه لو فعل المبطل عمدا لا سهوا كالكلام لا يبطل صلوته بل يتمم والمبطل عمدا وسهوا امثلته ما ينقض الطهارة وترك الاستقبال او تطويل الزمان بحيث يخرج عن كونه مصليا **قوله** ويبطل لو شك في عدد الثنائية ككسوف الشمس فما الكسوف اما ان يكون بين الركعتين او بين الركوعات فان كان بين الركعتين بطلت وان كانت بين الركوعات يبنى على الاقل **قوله** والالتفات يمينا وشمالا لا يريد هنا الالتفات بموخر عينيه لا بوجهه لان الالتفات بوجهه يخرج عن القبلة فيبطل الصلوة **قوله** ومدافعة الاخبثين والمراد هنا قبل الدخول في الصلوة واما في اثناء الصلوة فواجب مدافعتها ان لم يحصل له ضرر وان لم يجب **قوله** والتسميت بالسين هو الدعاء للامور الدنياوية والتشميت بالشين المعجمة هو دعاء الشواهت وهو ما بعد الموت كغفران الذنوب والتخفيف عنه والانس في القبر وغيرها **قوله** المطلب الثاني في السهو والشك السهو ذهوب المعنى عن القلب بعد حضوره بالبال والشك

هو التردد بين النقيضين اي تردد الذهن بالنسبة الايجابية او السلبية مع تصور الطرفين هذا
تعريف المتكلمين واما تعريف الفقهاء فهو سلب الاعتقادين لثبوت شيء او نفيه قوله
لا حكم في السهو مع غلبة الظنون لان غلبة الظن تقوم مقام العلم في وجوب العمل عليه وانما الحكم
لما يتساوى فيه الظنون والشك المحض والفرق بينهما ان تساوي الظنون هو سبب وجود الدليل
امارات والا على كل واحد من الطرفين وتعادل الامارتين واما الشك المحض فهو ان لا يقترن
باحد الطرفين امارة فرع اذا اجتهد مجتهد وتعادلت الامارات وحضر وقت العمل تخير
المجتهد في الفتوى والعمل واما الشك المحض فلا بد من التوقف واما في الاحتياط فلا فرق بينهما
قوله او الطمأنينة فيه يظهر من هذا ان الركوع الذي هو ركن في الصلوة والانحناء
بقدر ما يصل كفاه ركبتيه لا غير قوله ولا للسهو في السهو فيه معنيين احدهما ان يشك
فيما يوجبه الشك كالاحتياط الثاني ان يشك انه هل شك وكلاهما لا حكم له وينبغي الاول
على الاكثر لانه فرضه قوله ولا مع الكثرة قيل السهو الكثير هو ما يسمى كثيرا في العادة وقيل
ان يسهو في فريضة واحدة ثلث مرات قوله ويسجد للسهو في جميع ذلك واعلم ان كل زيادة
او نقيصة تبطل الصلوة عمدا لا سهوا فانها موجبة لسجدتي السهو عند شيخنا والمصنف قوله
ولو شك في الركوع وهو قائم اتى به عليه خلافا لابي جعفر الطوسي رحمه الله فانه قال يرسل نفسه
ويصح صلوته والاصح البطلان لان الركوع هو عبارة عن الانحناء الى مقدار وصول يديه الى
ركبتيه وقد حصل وهو ركن وزيادة الركن مبطلة قوله بنى على الاكثر اشارة الى مسئلة هي انه قبل
البناء هو ترجيح الاكثر لا يصح ان يفعل شيئا وان فعل شيئا قبله بطلت صلوته قوله ولا يعيد
لو ذكر ما فعل وان كان في الوقت يعني لو ذكر بعد فعل الصلوة والجبران النقيصة لم يلتفت سواء
كان الوقت باقيا او لا مثاله اذا شك بين الثلث والاربع فبنى على الاربع وصلى ركعة من قيام او ركعتين
من جلوس ثم ذكر بعد ان صلى الجبران بتمامه انها كانت ثلثة صحت صلوته لان الشارع انما امر بالجبران لكونه
تمام الصلوة وان كانت ناقصة والامر يقتضي الاجزاء وان كان قبل فعل شيء من الجبران فان كان قد
فعل المبطل عمدا وسهوا بطلت صلوته والا تم ويسجد للسهو وان كان في اثناء الجبران فلا يخلو اما
ان يكون قد فعل من الجبران ما يصلح ان يكون تمام الصلوة كاملا او لا فان كان الاول صحت صلوته وان
كان الثاني بطلت واعاد الصلوة مثاله وجب عليه ركعتان من قيام وركعتان من جلوس او ثلث من قيام

بتشهدين

من املائه مد ظله

بتشهدين وتسليمين فان فعل الركعتين من قيام اولها واكملها وسلم ثم ذكر النقيصة في الصلوة فان ذكر
انها اثنتين صحت صلوته لان هاتين الركعتين صالحة لتتمة الصلوة وان ذكر انها ثلث بطلت صلوته لان
هاتين الركعتين لا يصلح ان يكون تتمة الصلوة الثلث والا لزادت عن عدد الفريضة وهو محال ولو فعل
الركعتين من جلوس او الركعة الواحدة من قيام ثم سلم ثم ذكر النقصان قبل فعل الركعتين من قيام
فان ذكر ان الصلوة كانت ثلث ركعات صحت صلوته لان هذه الركعة الواحدة يصلح ان يكون تماما للصلوة
كما لا يخفى ان الصلوة يتم بها قوله ولا يبطل الصلوة بفعل المبطل قبله اي قبل الاحتياط اعلم ان مبنى هذه
المسئلة ان الاحتياط هل هو صلوة برأسها او جزء الصلوة المنقطع انحصرت اقوال القوم في ثلث الاول
انه صلوة برأسها لوجوب النية وتكبيرة الاحرام ولا شيء من الجزء كذلك وهو اختيار المتأخر الثاني
انه جزء للمنقطعة بالفعل هو مذهب المفيد الثالث انه تام من وجه وصلوة منفردة من وجه وهو اختيار
شيخنا دام ظله في الاشكالات وحكاه عن المصنف في المذاكرة جمعا بين الادلة قوله ويبني على الاقل في النافلة
الفرق بين السهو في النافلة والسهو في الفريضة من ثلثة اوجه اولها انه اذا سهى في الفريضة في الاوليين بطلت
وفي النافلة لا يبطل الثاني اذا سهى في الفريضة بنى على الزائد وفي النافلة يتخير بين الزائد والناقص
الثالث اذا بنى في الفريضة على الزائد يجب الاتيان بما هو المشكوك فيه وفي النافلة ان بنى على الاقل يكون
زائد في الثواب وان بنى على الاكثر لا يحتاج الى الاحتياط بما هو مشكوك فيه قوله وقضاه على ما هو
راجع الى قوله وقعد في حال قيام او قام في حال القعود لا غير وهذا هو الاصح عند شيخنا دام ظله قوله
من ترك من المكلفين الصلوة مستحلا الى آخره اعلم ان الكفر قد يحصل بانكار ما علم ثبوته بمجيء الرسول
وبعبارة اخرى هو ما علم من الدين ضرورة ومجيء النبي صلعم فمن ترك الصلوة اليومية بلا عذر واخل بها جميع
منها فاما ان يكون مستحلا او لا فان كان الاول كان كافرا اجماعا وان كان حال الترك مسلما حكم بارتداده
وان كان اصليا سقطت باسلامه ووجب عليها ان لم يسلم وسيأتي حكم المرتد وان كان غير مستحل ففيه
للفقهاء اقوال وكذا للمتكلمين فقال بعضهم يكفر بمجرد الترك لقول النبي صلعم من ترك صلوة متعمدا فقد
كفر وقد يكون حكمه حكم الكفار في اباحة الدم واما في الآخرة فيعذب بادخاله النار ويثبت ما شاء الله
ثم يخرجه الله تعالى من النار الى الجنة بشفاعة النبي صلعم لقوله تعالى ولسوف يعطيك ربك فترضى والدليل
على عدم كفره انه لو كفر بتركها لا مستحلا لم يمكن عوده الى الاسلام لان عوده اليه اما ان يكون بالصلوة
او بغيرها والثاني باطل لان الكفر حصل بترك الصلوة وهو باق بحاله فدام بدوام سببه والاول باطل
ايضا لانه لا يصح الصلوة الا بعد الاسلام فشرطها تقديم الاسلام عليها فلو كانت علة فيه لتقدمت

حاكيا

وهو دور ومحال فلا يحصل بها لان الموقوف على المحال محال وقيل يحبس ويعزر عند كل صلوة حتى يصلي
لقوله عم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها اعتصموا مني دماءهم واموالهم
الا بحق الاسلام وفي رواية الا بحقها وحسابهم على الله والجواب انه صلى الله عليه وآله قال الا بحقها
والصلوة من حقها وهذه اقوال الاصوليين وقالت الامامية والوعيدية انه يعزر اول مرة وثانيا
وثالثا ويقتل في الرابعة وقيل يقتل في الثالثة قوله ولا يسقط القضاء بردته مسئلتين الاولى
انه لا يسقط القضاء زمان ردته وان كان كافرا خلافا لابي حنيفة لانه قال يسقط
وليس بصحيح لان حكمه حكم المسلم الثانية انه لو فاتته صلوة او صوم يجب قضاء زمان اسلامه او وجب
عليه الحج زمان اسلامه واستمر بهم ثم ارتد فقال ابو حنيفة يسقط بمجرد ردته وبناء هذا على مقدمتين
الاولى ان الكافر غير مكلف بفروع العبادات الثاني ان المسلم لا يكفر اذا عرفت ذلك فنقول
المسلم اذا ارتد علمنا انه لم يكن مسلما في الاصل بل كان كافرا والكافر غير مكلف بفروع العبادات فيسقط
عنه القضاء والمقدمتان ممنوعتان لا يقال يلزم على قولكم المرتد الفطري اذا اسلم يسقط عنه
القضاء لان المسلم لا يكفر فلما كفر عرفنا انه لم يكن مسلما بل كان كافرا فلما اسلم بعد ارتداده سقط
ما فاته من العبادات لقوله عم الاسلام يجب ما قبله لانا نقول المراد بالاسلام من كفر لم يسبقه
اسلام في الظاهر وان لم يجر عليه احكام المسلمين والمرتد جرت عليه احكام المسلمين قبل ارتداده
قوله وان كان بتناول الغذاء اي وان كان الجنون والاغماء حصل بتناول الغذاء فلو عرف
ان هذا الغذاء يورث الجنون والاغماء يكون اكله حراما لكن اذا حصل الجنون والاغماء باكله
لم يجب عليه القضاء قوله وفي المحصورة فاتت في السفر خلافا للجمهور لان عندهم انه اذا فاتت قصدا
نقضيه تماما قوله صلى ثلثا واربعا واثنين خلافا لابي الصلاح فان ذهب الى انه يصلي خمس
صلوات لان عنده يجب التعيين في كل فريضة سواء علمت او لم يعلم وعند شيخنا وباقي المشايخ
يجب التعيين فيما لم يعلم والايجاب ان يصلي عما في ذمته مثلا يقول اصلي ركعتين او اربعا عما في ذمتي
من قضاء واجب قربة الى الله قوله ولو تعددت قضى كذلك اي الفائتة اليومية قوله قضى
كذلك اي يصلي ثلثا واربعا واثنين قوله ولو نسي عددا المعينة الى آخره كما اذا فاتت الانسان
صلوة الصبح متعددة كررها حتى يغلب الوفاء قوله ولو نسي ترتيب الفوائت اختلف الناس في الترتيب

في الترتيب

في الفوائت اليومية فقال المخالف انه للوقت لا لذات الصلوة فاذا فاتت زال المقتضي للترتيب فسقط
الترتيب وقال الاخر ان الترتيب لذات الصلوة فاذا فاتت بقي الترتيب على حاله ثم اختلف الاصحاب فقيل
يجب الترتيب مع الذكر والنسيان وقيل يجب مع الذكر ويسقط مع النسيان ويكون مستحبا وهذا
هو الاقوى عندي وطريق تحصيله ان نقول اذا فاتت الظهر والعصر مثلا يكون احدهما مرتين ويصلي
بينهما الاخرى كما مثلنا هنا قوله المقصد الرابع في الجماعة ضابط الجماعة لا يصح الا في فرض او
نفلا صله فرضا والاستسقاء وقيل صلوة يوم الغدير والاصح لا يصح في غير ذلك قوله ولا يكون
قاعدا بقيام ايتمام القائم بالقاعد المفروض في الصلوة غير صلوة الخوف قيل لا يصح وقيل يصح ويكون
مكروها لان النبي صم امر بالناس وهو قاعد فرضه واجيب بانه من خصايصه عم ولان الصلوة
معه على اي حال كان افضل من الصلوة المنفردة مع غيره والاقوى انه لا يصح والقيام بطال
كل واجب يبطل الصلوة بتركه عمدا اذا تركه الامام لضرورة لا يصح للقادر عليه الايتمام وبعبارة اخرى
كلما اشتملت صلوة الامام على رخصة لا تبيح الا الضرورة ومع عدمها يبطل لا يصح ايتمام الخالي عن
تلك الضرورة به قوله ولا خنثى كل من يمكن ان يكون امراة لا يأتم لمن يمكن ان يكون رجلا والمراد
بالامكان الامكان العام قوله ويدرك الماموم الركعة بادراك الامام راكعا سواء كان
في ابتداء الركوع قبل تمام الذكر الواجب او المستحب او بعد تمامها خلافا فالاول اجماعي والثاني على الاقوى
خلافا للشيخ فان عنده لو ادرك عند الذكر المندوب لم يدرك الصلوة قوله ولا يصح مع حائل
بين الامام الى آخره لا يصح الصلوة مع وجود حائل يمنع الماموم بين الامام والماموم الرجل يمنع
المشاهدة هذا في جميع احوال الركعة وانما قلنا في الماموم لانه لو كان الحائل بين الامام والماموم
ماموما اخر صحت الصلوة اجماعا وقلنا الرجل احترازا عن الماموم المراة وقلنا في جميع احوال الركعة
لانه لو كان في بعض الاحوال الراه كما لو كان الحائل قصيرا يمنع المشاهدة حال الجلوس ولا يمنعها حال
القيام او بالعكس صحت الصلوة ولا يشترط المشاهدة بكله بل يشاهد جزءا منه كما لو كان الحائل مشبكا
ولو كان الامام امراة والماموم امراة كذلك يشترط ذلك ولو كانا امراتين فينبغي ان لا يمنع المشاهدة
لو كانت سليمة البصر لا في جميع احوال الصلوة قوله ويستحب للماموم لو احدا ان يقف الحاكم قال ابن عباس
صليت مع رسول الله صم فوقفت على يساره فجذبني على الى يمينه قوله واعادة المنفرد مع الجماعة
اماما وماموما لان اعرابيا جاء الى المسجد وقد فرغ النبي صم واصحابه من الصلوة فقال عم الا
رجل يتصدق عليه فيصلي به فقام شخص فاعاد صلوته وصلى به قوله الا اذا لم يسمع ولا همهمة الى

آخر الصلوة اما جهرية او اخفاتية فان كانت اخفاتية ففي جواز قراءة المأموم خلاف قيل يكون مكروها وقيل يكون حراما والاولى الكراهية وان كانت جهرية لا يخلو اما ان يسمع ولو بهمهمة اولا يسمع فان كان الاول يكون مكروها او حراما على خلاف وان كان الثاني قيل يستحب وقيل يكره ولا استحباب اولى

قوله ويجب التبعية ويجب متابعة الاحكام المأموم للامام لا بمعنى انه يتأخر عن فعله فحاصل البحث هنا في التقدم والتاخر والمقارنة اما التقدم فاذا تقدم فعل المأموم على فعل الامام لا يخلو اما ان يكون عمدا او سهوا فان كان عمدا استمر حتى يلحقه الامام بشرط ان لا يكثر ذلك بحيث يخرج عن المتابعة عرفا وبطلت صلوته اذا لم ينو الانفراد وان كان ناسيا رجع مستحبا وتابع الامام وزيادة الركن مغتفرة هنا واما التاخر فلا يخلو اما ان يتاخر حتى يتم الامام الفعل اولا فان كان الثاني صح اجماعا فان كان الاول فلا يخلو اما يصدق انه خرج عن المتابعة اولا فان خرج عن المتابعة بطلت صلوته وان لم يخرج صحت وكان ماموما واما المقارنة فيجوز فيما بعد تكبيرة الاحرام اجماعا وفيها قولان فالذي عليه اصحابنا انه لا يجوز لقول النبي عم انما جعل الامام اماما ليؤتم به فاذا كبر فكبروا الحديث والفاء للتعقيب وقال ابو حنيفة يجوز مقارنة تكبيرة الاحرام للامام قوله ولو نوى كل منهما الامامة صحت صلوتهما الى آخره اذا صلى اثنان ونوى كل واحد منهما الامامة لصاحبه صحت صلوتهما لان نية الامامة لمجرد تحصيل الفضيلة ولو نوى كل واحد منهما الايتمام بطلت صلوتهما لانه لا يمكن ان يصح نيتهما والا لزم سقوط وجوب القراءة عنهما لان القراءة عن المأموم تسقط قوله ويجوز اقتداء المفترض بمثله الى آخره فالذي يصلي الظهر مثلا يأتم بمن يصلي الكسوف فانه لا يصح لان هيئة الصلوتين مختلفة فلا يجوز قوله والمتنفل بالمفترض اي في مواضع يجوز الجماعة في النافلة كما اذا صلى الفرض منفردا ثم حضر الامام ويصلي جماعة فيعيد صلوته مع الامام نافلة وكما اذا نذر الامام صلوة العيد والاستسقاء ويصلي احدهما جماعة فيكون فرضا للامام ونافلة لمن يقتدي به قوله ولو ادرك الامام بعد رفعه من السجدة الاخيرة كبر الى آخر المسئلتين فرق بين المسئلتين فانه اذا سجد معه زاد سجدا عمدا خارجا عن افعال الصلوة فابطلها كما اذا ادركه بعد تمام السجدة فيكون قد زاد جلوسا لا غير وهو غير مبطل واذا ادركه بعد السجدة واحتاج كذلك يستانف التكبير لان زيادة السجدة عمدا مبطلة للصلوة قوله والتسليم قبل الامام لانه لا يجب تبع الامام في التسليم قوله المفصل الثالث في صلوة الخوف انواع صلوة الخوف اربعة الاول ذات الرقاع وقد ذكرها المصنف الثاني بطن النخل وهو ان لا يكون العدو في جهة القبلة فيفرقهم فرقتين فيصلي باحديهما ركعتين ويسلم بهم والثانية تحرسهم ثم الامام يصلي

بالثانية

بالثانية ركعتين نافلة له وفريضة لهم ولا يشترط في هذه الخوف الثالث صلوة عسفان بان يكون العدو في جهة القبلة فيرتبهم الامام صفين ويحرم بهم جميعا ويركع بهم ويسجد بالاولى خاصة ويقوم الثانية للحراسة فاذا قام الامام بالاول سجدت الثانية ثم ينتقل كل من الصفين الى مكان صاحبه فيركع الامام بهما ثم يسجد بالذي يليه ويقوم الثانية الذي كان اولا للحراسة فاذا جلس بهم سجدوا وسلم بهم جميعا الرابع صلوة شدة الخوف وهي مذكورة في المتن قيل انما سميت صلوة ذات الرقاع لان ذلك الموضع الذي صلى به النبي صم كان فيها احجار ملونة وقيل لانه كان في ذلك اليوم حر عظيم ولفوا اصحابه على ارجلهم الخرق قوله يقاوم كل فرقة العدو اعلم ان صلوة الخوف مقصورة سفرا وحضرا ما دام خائفا فهنا دعاو ثلث الاول ان صلوة الخوف مقصورة في السفر وذلك باجماع المسلمين الثاني انها مقصورة في الحضر وفيه اقوال ثلثة احدها التقصير مطلقا وبه افتى المصنف قدس الله سره وثانيها انه يتم مطلقا وهو قول بعض اصحابنا وثالثها انه يقصر جماعة ويتم فرادى لنا قوله تعالى واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة ان خفتم ان يفتنكم الذين كفروا الآية فنقول علق القصر على وصفين السفر والخوف فاما ان يكون واحد منهما سببا مستقلا او لا والثاني اما ان يكون المجموع هو السبب لا واحد منهما او يكون احدهما دون الآخر والكل باطل الا الاول والملازمة ظاهرة اما بطلان الثاني فبالاجماع لانه يستلزم اشتراط التقصير في السفر والخوف وهو باطل اجماعا اما الثالث فلاستلزام الترجيح من غير مرجح الثالث ان يقصر مع الخوف ما دام الخوف لان دوام العلة يستلزم دوام المعلول ولان التعليق بصفة واحدة وهو يقتضي الدوام في احدهما وهو السفر بدوام الوصف فكذا في الآخر ولان النبي صم قصر مدة اقامته عام الفتح للحرب وكان مدة اقامته عام الفتح ثمانية عشر يوما بمكة واقام صلى الله عليه وآله بتبوك عشرين يوما وكان يقصر فيها قوله تقاوم كل فرقة العدو والمقاومة على قسمين مقاومة شرعية ومقاومة عقلية والمقاومة الشرعية هي ما اوجب الشارع الثبات عليه وهي اذا كان العدو على الضعف والمقاومة العقلية ما فيه قوة على المقاومة والمراد هنا الثاني لا الاول قوله والنجاسة غيرها مغتفرة اي النجاسة التي في آلة الحرب سواء كان دما او غير دم قوله ولو امن في الاثناء او خاف فيه انتقل في الحالين يعني اذا صلى صلوة الخوف ثم انتقل الى صلوة الامن فان كان في الحضر فامن في الاثناء اتم وكذا لو خاف قصر وكذا اذا صلى بالتسبيح ثم امن بحيث يتمكن من السجود وجب قوله المفصل الرابع في صلوة السفر قصر الصلوة في السفر هو الاقتصار على ركعتين من الرباعية وثبوت الباقي وثبوته بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى اذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة واما السنة فقد روى

منها قوله رسول الله صلعم كان يقصر الصلوة في سفره واما الاجماع فقد اجمع المسلمون عليه اعلم انه رخص
السفر الطويل اعني المسافة اربعة قصر الصلوة وقصر الصيام وترك الجمعة والجمع بين الصلوتين ورخص
في السفر مطلقا سواء كان طويلا او قصيرا اربعة صلوة النافلة على الراحلة وترك الاستقبال في الصلوة
عند العدو والصلوة بالايماء والمسح على الخفين مع خوف فوت الرفقة والرخصة المشتركة بين السفر
والحضر كاكل الميتة في المخمصة وشرب الخمر والنجس لاساغة اللقمة والصلوة بالنجاسة المعفو عنها والتيمم
وترك واجب عند تعذره او فعل محرم لضرورة مبيحة للنفي **قوله** في الرباعية محل التقصير كل صلوة مفروضة
بالاصالة رباعية مؤداة مقصورة فقولنا مفروضة احتراز عن الصلوة المسنونة فانها اما ان يسقط
الكل كنوافل الظهرين او لا يقصر وقولنا الرباعية احتراز من المغرب والصبح فانهما لا يقصران اجماعا وذلك
لان السفر نوع في الصلوة التنصيف قال النبي صلعم يقول الله عز وجل وضعت عن عبادي شطر الصلوة في
سفرهم ورد المغرب الى النصف مستلزم لخروجه عن الصلوة لانه ركعة ونصف وركعة ونصف ليس
بصلوة والاقتصار على ركعة مخالف للحديث والاجماع لان ركعة واحدة ليست بشطر من المغرب وتكميل
ركعتين يبطل الوتر وقصر الصبح مبطل للشفع وقولنا بالاصالة احتراز عن المنذور وقولنا المؤداة
احتراز عن الفائتة واعلم ان الحسن لا يقصر فعلى النبي صلعم فانه قصر في حرب هوازن في الرباعيات دون
المغرب والصبح **قوله** الثاني القصد اليها الى آخره فالهائم لا يقصر لانا شرطنا في التقصير قصد المسافة
وهو منتف في الهائم وانتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط **قوله** الثالث عدم قطع السفر بنية الاقامة
اختلف الناس في هذه الاقامة القاطعة للسفر مع نيتها فقالت الامامية اقامة عشرة ايام وقالت الشافعية
من عزم على اقامة اربعة ايام اتم وقال ابو حنيفة لا يصير مقيما الا اذا نوى اقامة خمسة عشر يوما مع يوم
الدخول والخروج واتفق الكل على ان اقامة الثلثة ايام لا يصير بها مقيما لان الله تعالى حين اوجب الهجرة من مكة
الى المدينة وحرم على من اسلم المقام بمكة فلما صارت دار الاسلام امرها بالاقامة ورخص لهم اقامة ثلثة
ايام من السفر فعلم ان اقامة الثلثة من السفر واعلم ان المسافة يعتبر من سور البلدان كان له سور والا
من اواخر العمران السكني **قوله** والا اتم ليلا ونهارا على رأي وقيل يقصر نهارا ويتم ليلا **قوله**
كون السفر سائغا الى آخره العاصي بسفره هو الذي يكون غاية سفره معصية كان يسافر لقطع الطريق
او لشرب الخمر وكلما كانت غاية السفر معصية كان عاصيا بسفره او نهى الشارع عن نفس السفر كالمرابط
الذي امره الامام في الاقامة في الثغور ونهاه عن السفر صريحا او امر الشارع بضد السفر والامر بالشيء
يستلزم النهي عن ضده كالواقف بعرفة فان الشارع امره بالوقوف في عرفة والسفر يضاده وانما

لم يجز

لم يجز للعاصي التقصير في السفر لان التقصير رخصة واعانة للمسافر على سفره واعانة العاصي على
المعصية لا يجوز والمقدمتان ظاهرتان وبقوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه والعاصي
بسفره باغ وعاد فقد حصل هنا مقدمتان احدهما انه لا يترخص له حفظ حياته بالميتة والخمر للآية
الثاني ان قصر الصلوة اولى بالمنع لانها يريح بدنه حتى لا يحصل له تعب ذلك على حركات السفر فكون
المنع هنا اظهر فهو من باب التنبيه بالادنى على الاعلى لا يقال آية التقصير عامة فيما ذا تخصيصه لانا
نقول تخصص بالسنة كما روى في الاحاديث ولان مفهوم الموافقة من القران وقد تخصص عموم
القران كما خصصنا آية القصاص بقوله تعالى ولا تقل لهما اف ورد لانه مفهوم الموافقة ظاهر من قوله
تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد الى آخره **قوله** وينتظر الرفقة يقصر الى آخره المسافر اذا سافر
وانتظر الرفقة لا يخلو اما ان يخفى عليه الاذان والجدران او لا فان كان الثاني تمم اجماعا وان
وان كان الاول لا يخلو اما ان يكون بينه وبين البلد الذي خرج منه مسافة او لا فان كان الاول
يقصر اجماعا وان كان الثاني لا يخلو اما ان يكون جازما على السفر سواء حصلت الرفقة او لم يحصل او ليس
بجازم فان كان جازما قصر والا فلا يقصر **قوله** ولو صلوة واحدة قيل يقصر على هذا الحكم فلا
بوثر الصوم وقيل كلما فعلهما وجب بنية التمام لا بدونها وجب التمام الى السفر فيبطل الصوم
وقيل متى اتم صلوة او صوما وجب قضاء الصيام عليه وصار الاتمام فيبطل الصوم واذا لم يحصل
وخرج الوقت فالاقوى عندي القول الثاني **قوله** ومع الشرائط يجب القصر الى آخره اعلم ان التقصير
عندنا واجب عزيمة وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي انه رخصة ويتفرع على ذلك انه لو اتم المسافر لم
يجز عندنا وعند ابي حنيفة واجزأ عند الشافعي لنا قوله تعالى ومن كان منكم مريضا او على سفر
فعدة من ايام اخر وفيه اضمار ضروري تقديره فافطر فالواجب في المكتوب عدة من ايام اخر ولان
النبي صلعم قال في جواب الذي سأله وقال ما بالنا نقصر وقد امنا يا رسول الله فقال تلك صدقة تصدق الله
بها عليكم فاقبلوا صدقته والامر للوجوب ولقول النبي صلعم ليس من البر الصيام في السفر وقال ابن
عباس رحمه الله فرضت الصلوة على كل انسان منكم الحضر اربعا والسفر اثنتين احتج الشافعي بقوله
تعالى وليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة وهذه العبارة صريحة في الرخصة والاباحة لا الوجوب
والواجب ان عدم دلالتها على الوجوب لا يدل على دلالتها على عدم الوجوب ولا يستلزم انتفاء دليل
غيرها اعلم ان الرخصة هو ما جاز فعله مع قيام المقتضي للمنع او جاز تركه كذلك واما العزيمة
فالمراد بها هنا الواجب لا مع قيام المقتضي للمنع والعزيمة اخص من الواجب ويكون آية الاتمام

كتاب الزكوة

مخصوصة او مختصة بالحاضرين الآمنين والمخصوص المخصص هو ابتر القصر والتخصيص لا يكون رخصة
وقال بعض الاصحاب ان القصر رخصة واجبة **قوله** الا في حرام الله الى الحائر قال ابن بابويه المراد
هنا ان ينوي الاقامة عشرة ايام في هذه المواضع ويتمم وغيره ضعيف **قوله** ولو سافر الوقت الى آخره
السفر لا يوثر فيما وجب قبله بدخول الوقت في الحضر يجب الصلوة تماما فلو جاز التقصير فيها لزم تأثير
سفر قيام فيما وجب قبله وهو محال ويشترط تأثيره في وجوب الوقت القصر بقا الخروج وقت يصلح
للابتداء الاداء فاذا حضر في وقت وقد بقي مقدار الطهارة واداء ركعة فالشرط القصر فيزول
المشروط ولو بقي اقل من ركعة لم يبق وقت يصلح الابتداء الاداء فيجب القصر **قوله** وكذا القضاء
اي صلوة فائتة على هذا التقدير وهو انه دخل الوقت وهو في البلد والوقت باق وقد دخل البلد قضاها
تماما كما في المسئلتين التي تقدمت واعلم ان ههنا مسئلتين الاولى اذا دخل الوقت والمكلف في البلد ثم
خرج الى السفر قبل الصلوة فانه يتمم ايضا تلك الصلوة الثانية اذا اتم المسافر بعد ان دخل عليه الوقت في
السفر فانه يتمم ايضا اذا لم يكن قد صلى في السفر والضابط ان من ادرك جزءا من الوقت وهو في البلد ولم
يكن قد صلى وجب عليه الاتمام ويتفرع على ذلك انه لو صلى في السفينة وسارت ودخلت البلد فصلى قبل
اتمام القصر وجب الاتمام وكذا لو صلى في السفينة سائرة قبل الاتمام وخرجت عن مبدا التقصير وجب
الاتمام **قوله كتاب الزكوة** والنظر في امور ثلثة وجه الحصر ان نقول ما يتعلق به الزكوة اما ان يكون
هو المال والبدن والاول اما ان يتعلق بالعين او القيمة والاول هو زكوة المال والثاني زكوة التجارة
والقسم الثاني وهو ان يكون متعلقا بالبدن وهو زكوة الفطرة واعلم ان الزكوة في اللغة هي النمو و
الطهارة اما الاول فيقال زكى المال اذا نما واما الثاني فقوله تعالى اقتلت نفسا زكية اي طاهرة
وفي الشرع عبارة عن المخرج من النصاب لما فرغ من الصلوة شرع في الزكوة متابعة الكتاب العزيز
فان اكثر المواضع التي ذكر فيها الصلوة عقبها بالزكوة كقوله تعالى اقيموا الصلوة وآتوا الزكوة وبعبارة
اخرى الزكوة شرعا صدقة راجحة مقدرة باصل الشرع ابتداء اما كونها صدقة فلقوله تعالى انما الصدقات
وقولنا راجحة ليشمل الواجبة والمندوبة وقولنا مقدرة احتراز عن الصدقة التي ليست مقدرة
كمطلق الصلوة الصدقة وقولنا باصل الشرع احتراز عن الصدقة الواجبة المقدرة لكن لا باصل الشرع
وقولنا ابتداء احتراز عن الكفارات فنقول الحقيقات الشرعية مجازات لغوية على ما ثبت في الاصول
وكل مجاز لا بد فيه من المناسبة بين المعنى المجازي والمعنى الحقيقي فلذلك يجب ان نفهم على وجه
المناسبة بين معنى الزكوة اللغوي ومعناه الشرعي وله وجهان احدهما تسمية السبب باسم المسبب

فان

٤٢

فان هذا النقصان سبب للزيادة والنمو ونعني بالسبب هنا السبب المستعد ايضا يحصل الزيادة في الثواب
ولقوله عم ما نقص مال من صدقة وثانيهما ان اخراج الواجب في المال المطهر له من الحق الواجب **قوله**
وانما يجب على البالغ العاقل الى آخره احتراز من الصبي والمجنون اعلم ان باجماع المسلمين ان الزكوة لا يجب عليهما
بمعنى ان الاسلام يتوجه اليهما بالزكوة وانما الخلاف في تعلق الزكوة باموالهما والاقوال فيه ثلثة اولها مذهب
المصنف قدس الله سره وهو انه لا يتعلق الزكوة باموالهما ولا الامر بالولي باخراجها من ماليهما مطلقا اي
سواء الناطق والصامت وهو العين به الثاني قول الشيخ ابي جعفر الطوسي قدس الله سره وهو التعلق بارباع ماليهما
وغلاتهما الثالث قول الشافعية وهو انه تتعلق الزكوة باموالهما مطلقا احتج المصنف بان الزكوة تكليف
ولا شيء منهما باهل التكليف وقوله احتج الشيخ ابو جعفر بالرواية واحتج الشافعية بقوله عم اسعوا في اموال
اليتامى لئلا ياكلها الزكوة والجواب ان المراد بالصدقة النفقة وهو المراد بقوله الزكوة وذلك لان النفقة
يصدق عليها اسم الصدقة لقوله عم نفقة الرجل على عياله صدقة والدليل على ان المراد هنا النفقة قوله لئلا
ياكلها الزكوة فان الزكوة الواجبة لا ياكل المال وانما ياكله النفقة فكان هو المراد من قوله عم لان المراد لئلا ياكلها
الزكوة ولان الزكوة عبادة الذي يتجر في مال الطفل اما ان يكون وليا مليا او لا يكون احدهما او يكون
وليا غير ملي او بالعكس وعلى كل تقدير اما ان يتجر لنفسه او للطفل فالاقسام ثمانية الاول ان يكون وليا مليا
ويتجر لنفسه فيضمن ما يتلف من المال والربح له والزكوة عليه **قوله** المسئلة بحالها وتتجر للطفل فالزكوة مستحبة
يخرجها من الطفل ولا ضمان عليه لو تلف المال **قوله الثالث** ان يكون وليا غير ملي يتجر للطفل فلا ضمان عليه والزكوة
المستحبة على الطفل والربح للطفل ايضا وفي باقي الاقسام يكون المتجر ضامنا للمال مطلقا والربح للطفل ولا
زكوة عليهما وكذا البحث في المجنون **قوله** ولا بد من تمامية الملك فنقص المال اما ان يكون لذاته او بالاثر
فالملك الناقص لذاته كالوقف والناقص بالاثر كالمال الغائب **قوله** وانما لم يجب في الوقف لعدم الاختصاص
وهذا اشارة الى دليلين احدهما تمامية الملك والثاني عدم امكان التصرف وهو لازم في الاولين **قوله**
فلا يجري للهبة في الحول الا بعد القبض لانه لا يملك الا بالقبض فيكون سبب حصول الملك هنا فيكون اول
الحول من حين القبض لا من حين عقد الهبة **قوله** ولا زكوة في المغصوب اما في الغاصب فنسب الوجوب
منتف وهو الملك واذا زال السبب زال المسبب واما في المغصوب منه فلان امكان التصرف شرط في وجوب
الزكوة وقد عدم الشرط واذا عدم الشرط يعدم المشروط **قوله** وذو الخيار الخيار من حين البيع ما خالف احد
من اصحابنا في نمائه فانه للمشتري اجماعا ولكن في ابتداء الحول خلاف فذهب الشيخ الى انه لا يكون الا بعد انقضاء

متن الخيار وعند المصنف من حين البيع **قوله** وان تاخر من جهة مالكه خلافا للشيخ لان عنده ان كان تاخر
من جهة مالكه يجب على المالك وان كان من جهة المقرض فيكون الزكوة عليه والكلام انما هو في الدين الحال على
الموسر ودليل المصنف ان متعلق الزكوة المالية هو الاعيان الشخصية لا الماهيات الكلية الا في التجارة والدين
من القسم الثاني ولان لكل زكوة صدقة ولا شيء من الصدقة بسبب في الدين فلا شيء من الزكوة بسبب في الدين
اما الصغرى فلانه تعالى سماها صدقة لقوله انما الصدقات الاية وقوله خذ من اموالهم صدقة واما الكبرى
فلما صح من قول الصادق لا صدقة على الدين ولا على المال الغائب حتى يقع في يدك والكوة المنفية للعموم
فالغاية وهي قوله حتى يقع في يدك ان رجعت الى الجملتين فالمطلوب وان رجعت الى الاخيرة فالمطلوب ايضا
لدلالة على عدم النفي ايضا **قوله** وشرط الضمان الاسلام وامكان الاداء اقول في هذه العبارة تساهل
لكن شيخنا المصنف قدس الله سره تبع الاصحاب في هذه العبارة ووجه التساهل انه لو كان الاسلام شرطا
في لزوم الضمان لكان الكافر اذا تلف النصاب منه بعد الوجوب وامكان الاداء لا يجب عليه الضمان وهو محال
لان الكافر عندنا مخاطب بجميع فروع العبادات ومكلف بها فاذا مات كافرا كان معاقبا على الاصل والضمان فاذا
اسلم قبل موته سقط الضمان لان الاسلام يجب ما قبله فسقوط الضمان بالاسلام لا يمنع وجوبه عليه فلو كان
الاسلام شرطا في الوجوب لما كان الكافر مخاطبا به ولا معاقبا عليه في الاخرة لان انتفاء الشرط يقتضي انتفاء
المشروط ووجه الاعتذار ان امكان الاداء شرط في وجوب الضمان واما الاسلام فشرط في صحة الاداء والاسلام
الذي هو شرط في صحة الاداء والضمان هو الاسلام قبل انعقاد الحول وان لم يتم **قوله** ولو تلف بعد الوجوب
الى آخره فان تاخير الاداء بعد التمكن موجب للعصيان والضمان وذلك لان الزكوة على الفور مع امكان الاداء
لان الظاهر من حال الفقير المطالبة لان للامام احيانا على الاداء في اول اوقات الامكان ولا شيء من الواجب
الموسع كذلك وقال ابو حنيفة لا يجب على الفور لان الزكوة في العمر كالصلوة في وقتها ولا يأثم بتاخيره من اول
اوقات الامكان **قوله** ولو تلف قبل الامكان فلا ضمان لانه لا يعد مقصرا في تقصيره كما لو دخل وقت الصلوة فوجب
قبل التمكن من الاداء او استطاع ولم يتمكن من الاتيان بالحج ثم تلف ماله فلا اثم عليه لعدم تقصيره **قوله**
ولا يجمع بين ملكي شخصين اجزاء خلافا للشافعي ومأخذ القولين ان اجتماع النصاب شرط في وجوب الزكوة
فعندنا الاجتماع في الملك لان الملك شرط في الوجوب وعنده الاجتماع في المكان ولا اصل فيه قوله عم في خمس من الابل
شاة تعلق الشاة على مجموع الخمس والاجتماع كما فرق في الملك عندنا فهما لكان عنده **قوله** والدين لا يمنع
من الزكوة ولا الشركة هذا اشارة الى الرد على احد قولي الشافعية حيث قالوا في احد قوليهما ان الدين يمنع

الزكوة

الزكوة وعلى المالك حيث قال ان الدين يمنع الزكوة في الاموال الباطنة كالنقدين وعروض التجارة وعلى
ابي حنيفة حيث ان الدين يمنع الزكوة مطلقا لنا ان الزكوة اما ان يثبت في الذمة او في العين والاول يستلزم
عدم المنع لان الذمة لا يضيق من الحقوق كالديون والكفارات والثاني يستلزم عدم المنع ايضا لان
المتعلق في العين لا يمنعه الحق الثابت في الذمة ولهذا يتعلق ارش الجناية برقبة عبد المديون احتج المخالف
بوجهين احدهما ضعف الملك بتسلط مستحق الدين على الذمة بتسليم المال اليه وثانيهما ان يؤدي الى تثنية
الزكوة لان مستحق الدين يلزمه الزكوة فلو الزمنا المديون ايضا لوجبت في المال الواحد زكوتان
على شخصين ورد بانه منقوض بما اذا كان المستقرض موسرا فان الدين لا يمنع الزكوة اجابت الامامية
عن الاول بمنع ضعف الملك فانه مالك متمكن من التصرف لعدم الحجر عليه وعن الثاني بمنع وجوب الزكاة
على مستحق الدين واحتج بعضهم بان المديون فقير لاجله الصدقة مع عدم تمكنه من ماله فلا يجب عليه الزكوة
كسائر الفقراء ورد بان الزكوة حق مالي فلا يمنع الدين من وجوبه كالعشر وسائر الحقوق وقوله انه
فقير ممنوع بل هو غني اذ الغنى الشرعي بالملك والدين لا يمنع صفة الغنى **قوله** ولا التقدم ومعنى
التقدم عند الشيخ ان يكون للعبادة سببان سبب متقدم والاخر متاخر فمعنى تقديم الزكوة دفعها بعد السبب
المتقدم وهو الملك في النصاب في ابتداء الحول وقبل السبب المتاخر وهو تمام الحول كما في كفارة الظهار
فان لها سببان سبب متقدم وهو الظهار والاخر متاخر وهو الوطؤ وفي معنى تقديم الكفارة
ان يكون بعد الظهار وقبل الوطء اختلف الاصحاب في جواز تعجيل الزكوة وعدمه ومحل الخلاف انما
هو في تعجيل الزكوة فيما يتعلق الزكوة فيه بالحول والنصاب فقبل تمام الحول وبعد انعقاده بان يكون
الشرائط كلها حاصلة ولم يبق الا تمام الحول فههنا قال الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله يجوز التعجيل
في ابتداء الوقت ومنع باقي الاصحاب منه وانما شرطنا الحول لان ما لا يعتبر فيه الحول كالغلات والثمار
لا يتصور فيه هذا الخلاف لان التعجيل اما ان يكون قبل انعقادها اعني انعقاد الثمرة والحب او بعده
والاول باطل لانه يكون بمنزلة التقديم على ملك النصاب والثاني جواز التعجيل فيه اجماعا من القائلين
بان وقت تعلق الوجوب هذا الانعقاد لانه يكون قد وجب عليه الزكوة وانما جاز له التاخير استظهارا له
قوله ولو كان المدفوع تمام النصاب سقطت اذا دفع المالك الى الفقير شيئا من النصاب فلا يخلو اما
ان يدفعه قرضا او زكوة معجلة فان كان الاول ثلم النصاب اجماعا وان كان الثاني لم يثلم على مذهب الشيخ
وعلى مذهب شيخنا يثلم النصاب **قوله** ولو استغنى بغيره لم يجز فلو اجز بالمدفوع وحصل له الغناء ثم

يجز لانه ما استغنى بعين المدفوع بل بغيره **قوله** الفصل الثاني فيما يجب فيه السنة في نصاب الابل
الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وآله لعامله الزكوة والاصل في نصاب البقر ما مر ان النبي صلى الله عليه وآله معاذا لما بعثه قاضيا الى اليمن
ان ياخذ من البقر من كل اربعين مسنة ومن كل ثلثين تبيع او تبيعة وكذا امر علي عليه السلام وكذا في الغنم **قوله**
وكذا لو عاوضها الى آخره اذا عاوض النصاب بعد انعقاد الحول عليه مستجمعا للشرايط بغير جنسه وهو
زكوي ايضا كما لو عاوض اربعين شاة ثلثين بقرة مع وجود الشرايط في الاثنين انقطع الحول وابتداء
الحول الثاني من حين تكمله وان عاوضه بجنسه وقد انعقد عليه الحول ايضا مستجمعا للشرايط لم ينقطع
الحول بل بنى على الحول الاول وهو قول الشيخ ابي جعفر الطوسي رحمه الله للرواية وانما شرطنا في المعاوض
عليه انعقاد الحول عليه لان لو عاوض اربعين سائمة باربعين معلوفة لم يجب الزكوة اجماعا وكذا
لو عاوض اربعين سائمة ستة اشهر باربعين سائمة اربعة اشهر لم يجب الزكوة اجماعا بل ينبغي ان يكون
عاوض اربعين سائمة ستة اشهر باربعين سائمة مثله ستة اشهر فمتى اختل احد الشروط لم يجب الزكوة
اجماعا وكذا لو عاوض نصابا من الذهب بنصاب بغيره منه وكان الماخوذ منه طفلا او مجنونا لم ينعقد
الزكوة اجماعا لانه لم ينعقد عليه حول اجماعا وكذا لو عاوض ببعض النصاب **قوله** وان كان فرارا
خلافا للشيخ الطوسي رحمه الله فانه ذهب الى انه لو عاوضها فرارا لوجبت عليه الزكوة ولم تسقط **قوله**
وكذا لو منعه الثلج اشارة الى خلاف بعض الشافعية فانه لا يعتبر عنده الاعلاف اذا كان منع النعم من الرعي
يكون بواسطة الثلج او غيره **قوله** ولا تعد السخال الى آخره خلافا للشافعي فان عنده حول السخال حول امهاتها
فلو مضى من حول الامهات ستة اشهر وحصلت السخال فيكون بعد ستة اشهر من حصول السخال النصاب
الامهات والسخال ايضا وعندنا للسخال حول بانفرادها بعد استغنائها بالرعي **قوله** وفي خمس وعشرين خمس
شاة هل يجزي بنت مخاض عن خمس من الابل ام لا قال بعضهم انها لا يجزي الا مع مساواة قيمتها قيمة الشاة
او زيادة قيمتها على قيمة الشاة واما مع القصور فلا وقال بعضهم يجزي لما تقدم ومنشا الخلاف ان الشاة
المخرجة عن الابل هل هي مشروعة بالاصالة او على البدلية ظاهر النقول يدل على الاول **قوله** ثم خمس وعشرين وفيه خمس
شاة هل يجزي بنت المخاض فيما دونه قيل نعم قيل لا اطلاق النبي صلى الله عليه وآله لمعاذ خذ البعير من الابل ولانه يجزي عن ست
وعشرين فان الاقل اولى وقيل ان كانت قيمتها اقل من خمس شياه لم يجز لان البعير هنا بدل الشاة فيلزم التساوي
قوله ثم مائة واحد وعشرين الى آخره لو اجتمع الفرضان كما لو كان له مائتان تخير في اربع حقاق او خمس
بنات لبون ولا يجب الاجود للفقراء لانهما متساويان في الوجوب فترجيح احدهما ترجيح بلا مرجح وقال بعض الشافعية
يجب اخراج الاغبط للفقراء لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وليس فيه دلالة اذ ليس الا غبط الخبيث

والجذع من الضان هي التي لها سبعة اشهر ... والثني من المعز التي لها سنتان

بحيث اذا وجد الاعلى والادون تخير في النزول والصعود والتضاعف للجبر **قوله** وفي البقر وقصا
وهو السقوط يقال اوقصت به ناقته اي اسقطته والوقص والعفو غاية للنصاب ولا يزيد الزكوة ولا
ينقص بتلفه ولفظة العفو مشترك بين معنيين عام وخاص فالعام هو ما لا يجب فيه الزكوة بسبب قصوره الى
والخاص هو ما نقص من النصاب من الغنم والذهب والفضة **قوله** والشاة الماخوذة اقلها الجذع
الى آخره امر النبي صلى الله عليه وآله عامله على الصدقة باخذ الجذع من الضان والثنية من المعز والجذع من الضان هو الذي
له دون السنة والثني من المعز هي التي لها سنة ودخلت في الثانية **قوله** ويجزي ابن اللبون عن بنت
المخاض انما اجزا ابن اللبون عن بنت المخاض لان النبي صلى الله عليه وآله امر عامله بذلك ووجد في كتاب علي عليه السلام ايضا
فرع يجزي الخنثى الذي هو ابن اللبون عن بنت المخاض لانه اما ذكر او انثى فان كان ذكرا اجزاه
عن بنت المخاض بالنص وان كان انثى فاولى بالاجزاء **قوله** ولو كان التفاوت باكثر من سن فالقيمة
على راي يريد بان هنا اكثر من درجة واحدة كبنت المخاض والحقة قال الشيخ في المبسوط وابو الصلاح
يجزيه مع تضاعف الجبران بمعنى انه يدفع بنت المخاض ومعها اربع شياه او اربعين درهما او
بالعكس محتجين بان بنت المخاض مع الشاتين مساوية لبنت اللبون وبنت اللبون مع الشاتين
مساوية للحقة فيكون بنت المخاض مع اربع شياه مساوية للحقة لان المساوي للمساوي مساو وجواب
المصنف قدس الله سره ان المعتبر في بنت اللبون مع الشاتين لا مساواتهما وقال في القواعد يجزي
بالقيمة السوقية لان تقدير الابدال انما يكون بنص الشارع وغيره علم على النص بغيره دليل فلا يصح
واعلم انه يريد بالسن الزكوي الابل لا غير فلو دفع عن الثنية الجذع مع الجبران لم يصح **قوله** وكذا
يعتبر القيمة اي وكذا يعتبر القيمة في غير الابل اجماعا وكذا يعتبر القيمة فيما زاد على الجذع اجماعا **قوله** ثلث
شروط الحول لقول النبي صلى الله عليه وآله لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول والاصل في زكوة الذهب والفضة الاجماع
وقوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وروي ان النبي صلى الله عليه وآله اقطع بلال ابن
الحارث المعادن العقلية واخذ منها الزكوة **قوله** وهو في الذهب عشرون مثقالا الا اعتبارا انما
يكون الوزن الذي كانت بمكة في عهد النبي صلى الله عليه وآله لقوله عليه السلام الميزان ميزان اهل مكة والتحقيق ان قول
المثاقيل لم يختلف في الجاهلية والاسلام واما الدراهم انما كانت مختلفة الاوزان واستقر الامر في الاسلام
على ان الدرهم الواحد ستة دوانيق كل عشرة منها سبعة مثاقيل **قوله** بخلاف ما لو جهل القدر الفرق بين
علم النصاب وجهل قدره وبين الجهل ببلوغ النصاب لان الجهل ببلوغ النصاب الاصل فيه براءة الذمة
واما مع العلم ببلوغ النصاب ولا يعلم هل هو نصاب واحد او اكثر فيجب التصفية لان قد ثبت في ذمته

شئ معين ولا يبراء ذمته الا باليقين فيجب تحصيل اليقين وهو موقوف على التصفية وما يتوقف
الواجب عليه فهو واجب فالتصفية واجبة **قوله** اذا ملكت بالزراعة المراد بالزراعة كل ما زرع بتجدد وجوده
كانعقاد الحنطة على ملكه فلو اشترى قصيلا او ورث قبل انعقاد الحب وجبت عليه الزكوة **قوله** والوسق
ستون صاعا لقول النبي صلعم ليس فيما اقل من خمسة اوسق من التمر صدقة والوسق حمل بعير وهو ستون صاعا
قوله ان سقي سيحا او بعلا او عذيا لقول النبي عم فيما سقت السماء والعيون او كان عثريا العشر
وفيما سقي بالناضح نصف العشر والعذي الزرع الذي لا يسقيه الا ماء المطر **قوله** والاخراج عند
التصفية بابه بر وقت تضيق الاخراج ويجوز وقت تعلق الوجوب قبل التصفية وقيل كوقت تمر الكرم لا يجز
الرطب من التمر ويظهر الفائدة في عدم الاثم في التاخير وعدم الضمان لو تلفت في مدة التاخير من غير
تفريط وفي احتساب حول التجارة لو كانت هذه اشتريت للتجارة فيتعارض فيها العشرية والتجارة ولا
يجتمعان بل يكون مبدا حول التجارة بعد حين الوجوب لا الاخراج فيملك المدة التي بين الوجوب والاخراج
معتبرة لا تحسب من حول التجارة لانها لمصلحة الفقراء **قوله** ولا يجب بعد ذلك زكوة ولو بقي احوالا
والسبب في ذلك ان السبب الموجب للزكوة في الغلاة والثمار هو انعقاد الحب وبدو الصلاح في ملكه وهو
لا يتكرر واما باقي الاجناس فالسبب الموجب للزكوة فيه هو الحول وهو يتكرر فيتكرر الزكوة بتكرر سببها
مع باقي الشرائط والتمكن من التصرف وشبهه من شروط الاسباب والالات **قوله** فانما الزكوة يجب في العين
لا الذمة انما وجبت الزكوة في العين لقوله عم في اربعين شاة شاة وفيما سقت السماء العشر ولفظ
في حقيقة للظرفية فيكون الشاة واجبة في العين ولم يقل احد بتخصيص الزكوة في العين هنا دون غيرها بل كل
من قال ان الزكوة يجب في العين مراده في الكل وكذلك كل من قال يجب في الذمة وقال بعض العامة انها
يتعلق بالذمة لانها عبادة واجبة ابتداء فهي في الذمة ولجواز ان يكون في السببية ومنه قوله عم في خمس من
الابل شاة ولا يجب الشاة في عين الابل والجواب عن الاول لا نسلم ان كل عبادة واجبة ابتداء في الذمة
وعن الثاني ان قوله عم في خمس من الابل شاة فيه اضمار وهو مقدار الشاة وعلى القول المختار من
تعلق الزكوة بالعين نعم هل هو تعلق الشركة بحيث يصير المستحق شريكا كما في المال او لا يحتمل الاول
لان المالك لو امتنع من الاداء اخذ الامام من عين النصاب قهرا كما يقسم المال للشريك الممتنع عن
القسمة قهرا وبه قال مالك ويحتمل الثاني وهو ان لا يكون تعلق الشركة والا لما جاز للمالك
الاخراج من موضع آخر كما انه ليس للشريك ان يدفع فيه حصة شريكه قهرا فعلى هذا التقدير يحتمل
تعلق الزكوة بالعين مثل تعلق الدين بالرهن ويحتمل ان يكون كتعلق الارش برقبة العبد وهذا

يسقط

دون

يسقط بهلاك النصاب كما يسقط الارش بتلف العبد وبهذا قال احمد وابو حنيفة ويتفرع على ذلك
انه لو ملك اربعين من الغنم مثلا لا ازيد وحال الحول عليها بالشرائط المعتبرة شرعا في النصاب
قبل اخراج الزكوة لم يجب في الحول الثاني شئ على الاحتمال الاول عندنا وعند الشافعي لانه قد ملك
الفقراء الشاة الواحدة فيها وصاروا شركاء المالك بقدرها والنصاب المشترك بين المالكين لا يجب
فيه الزكوة عندنا والخلطة انما يؤثر في وجوب الزكوة عنده اذا كان كل واحد من الشركاء ممن له اهلية
وجوب الزكوة عليه واذا بعضهم ممن ليس يجب عليه الزكوة لم يتحقق الزكوة بسبب الخلطة على باقي الشركاء
عندهم واما على الاحتمالين الاخيرين فان قلنا كتعلق الارش برقبة الجاني كان كتعلق ارش الخطاء فاذا
كان المالك قادرا على الارش وجبت الزكوة في الحول الثاني واما على القول بتعلق الرهن فان كان حالا
والمالك قادرا على الافتكاك فالاولى ان في هذا التعلق لا يمنع الزكوة فيجب في الحول الثاني **قوله**
ولو طلقها بعد حول المهر اذا تزوج الانسان بامراة وجعل مهرها اربعين شاة مثلا وحال عليه الحول
ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المهر وهو عشرون شاة وعليها زكوة الجميع وهو شاة لانها ملكت
النصاب وحال عليه الحول **قوله** وهو ما ملك بعقد معاوضة اي المالية ليخرج النكاح وقيل بعقد
معاوضة احترازا عن الهبة والوقف وغيرهما **قوله** للاكتساب احترازا عن الذي اشتراها للقنية
عند التملك اي يشترط ان ينوي الاكتساب عند التملك فلو نوى بعده لم يتعين وينبغي ان يستمر نية التملك
طول الحول **قوله** وكذا لو نوى القنية في الاثناء او نوى القنية في اثناء الحول كما لو نواه عند الشراء
للتجارة خرج عن مال التجارة بمجرد القنية ولو نوى بالعروض عند شرائه القنية ثم بعد ذلك قصد التجارة
فيه لم يصر للتجارة ولم ينعقد الحول عليه والفرق بينهما وجهان الاول ان الاصل في العروض الاقتناء والتجارة
عارضة فبمجرد النية يعود حكم الاصل وبمجردها لا يعود حكم الاصل كما ان الاصل الاقامة والسفر طار
فبمجرد النية الاقامة يصير المسافر مقيما وبمجرد السفر لا يصير المقيم مسافرا الثاني ان السبب في زكوة
التجارة العقد الذي هو عقد المعاوضة ونية التكسب بالعوض وقت العقد وهذا سببه شرائطها
منها استمرار نية التكسب الى حين اخراج الزكوة وهو كمال الحول فاذا نوى القنية في اثناء الحول
فقد شرط تعلق الزكوة بالتجارة واما اذا نوى بمال القنية التجارة في اثناء الحول لا عند تملكه فانه قد
فقد السبب فلا يتعلق به الزكوة **قوله** ويتعلق بالقيمة لا بالمتاع قال الشيخ يجب الاخراج من القيمة
لانها محل الوجوب فيجوز من العين بدلا عنها قال المصنف في القواعد بتخيير في العين والقيمة

الاكتسابي

ونظهر الفائدة في التفاوت **قوله** ولو عوض الزكوى بمثله للتجارة الى آخره لو ملك الزكوى للتجارة بان
اشترى مثلا اربعين شاة للتجارة واسامها فنقول لا تجب زكوة العين والتجارة معا لقول النبي عم
لا ثنى في الصدقة فنقول اذا كمل النصاب بالاعتبارين واتفق الحولان فاي الزكوتين يقدم اختار
والدي المصنف قدس الله سره هنا تقدم المالية بناء على مذهبه من ان المالية واجبة والتجارة مستحبة
والواجب مقدم على المستحب واما عند القائلين بالوجوب فاختلفوا فقال بعضهم العينية ومنشاء
الخلاف ان زكوة العينية هل هي اقوى من زكوة التجارة او زكوة التجارة اقوى من الزكوة المالية فيه قولان
قال بعضهم العينية اقوى لانه متفق عليها بين المسلمين وزكوة التجارة فيها خلاف وقال بعضهم زكوة التجارة
اقوى لانها تشمل جميع اصناف الاموال ومتعلقة باللذة ولهذا لم يجعلوا لها محلا بعينه ولانها تتعلق بالقيمة
ولانها اذا تغيرت وتبدلت نصابها لم تسقط بخلاف المالية فهي اقوى واعلم انه اذا اختلف النصابان وتعلقت بالقيمة
احدى الزكوتين بقيمته والاخرى بعينه وتفاوت الحولان هل ابتنى حول الزكوتين على حول الاخرى ام لا اثر له
في هذه المسئلة سبق حول العينية على حول التجارة بان كان عنده نصاب زكوة عينية وحال عليها ستة اشهر كما لو كان
عنده اربعين سائمة ومضى عليها ستة اشهر ثم عاوضها بمثلها للتجارة وهي سائمة ايضا فههنا لا يبنى حول التجارة
الى حول المالية وهل يبنى حول العينية في الثانية على حولها في الاول وقال الشيخ الطوسي رحمه الله نعم لانه كان عنده
ان تعلق العينية بماهية النصاب النوعية لا الشخصية فانه يصدق انه قد ملك حولا اربعين شاة
واما حول التجارة انما لم يبتنى لاختلاف النصاب فان الزكوة العينية نصابها العين الموجودة اما
التجارة فنصابها القيمة ولان حول زكوة التجارة انما ينعقد على مال انتقل اليه بعقد معاوضة مالية ونوى عند
انتقاله اليه تملكه للتجارة فقبله لا يحصل هذا الشرط والسبب لا يتقدم على السبب وكذا لو تقدم كانت الاربعون اولى
للتجارة فابدلها بمثلها للقنية فعند الشيخ يبنى على حول العينية في الثانية على الاول لتساوى الحولان **قوله**
العقار المتخذ للنماء الى آخره يخرج الزكوة من حاصله ربع العشر كما في الزكوة المالية ولا يعتبر هنا الحول بل اى شيء
حصل يستحب فيه الزكوة **قوله المقصد الثاني** في المستحق الى آخره اعلم ان الفقير والمسكين يندرجان تحت اسم
كلي وهو من لا يملك قوت السنة ولعياله الواجبي النفقة عليه والذي يحتاج اليه ولو في احتشام كعلف الدابة
اذا كان من اهله ويتميز احدهما على الاخر بانه لا يملك ما يقع موقعا من حاجته فقيل الفقير هو الاول والمسكين
هو الثاني وقيل بالعكس ونظهر فائدة الخلاف هنا في الافضلية وفي النذر وفي الكفارات والاقوى عندي ان
الفقير اسوء حالا **قوله** ويعيد المخالف اذا اعطى مثله هذا بناء على مذهب المصنف ان المخالف مسلم واما

على قول السيد المرتضى ان كل من ليس بمؤمن ليس بمسلم بل الايمان نفس الاسلام فيكون المخالف كافرا فاذا اسلم
لا يعيد لقول النبي عم الاسلام يجب ما قبله احتج المرتضى رحمه الله بان الايمان اما ان يكون نفس الاسلام فيكون المخالف
او غيره والثاني محال اذ لو لم يكن مقبولا لقوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه لكن اللازم باطل بالاجماع
فتعين الاول احتج المصنف بقوله تعالى قالت الاعراب امنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا اسلمنا فنفى الايمان واثبت الاسلام
والمنفي غير المثبت فتغايرا والتحقيق ان بين الايمان والاسلام مقدم عموما وخصوصا مطلقا فالاسلام اعم مطلقا
والايمان اخص فيكون الايمان مغايرا للاسلام مغايرة الخاص للعام وعن قوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا
فلن يقبل منه جوابا لغيره هنا المباينة الكلية التي يصدق معها سلب الاسلام فكانه قال ومن يبتغ غير الاسلام دينا
اي ليس بالاسلام **قوله** والا يكون واجب النفقة كالابوين لان كل من هو واجب النفقة على الغير فهو غني
بذلك الغير وكل من هو غني لا يستحق الزكوة من سهم الفقراء والمساكين ولانه لو دفع اليه الزكوة لصار الفقير
بها غنيا عن النفقة فكان يزول عنه وجوب النفقة عنه فيلزم ان يكون قد دفع العين الزكوة فيما يسقط الوجوب
عنه فكان صرفا الى نفسه وهو لا يجوز فنقول وجوب النفقة مانع من جواز اعطاء من وجبت نفقته عليه من الزكوة
واما غيره فالمانع من جواز اعطاء الزكوة لزوجها على ذلك الغير وعدم منعه من النفقة فلو منعه من النفقة لجاز
اعطاء وغير المانع من الزكوة **قوله** ويجوز من غيرهم اي لو كان من الفقراء والمساكين كالغارم والغازي
والسعاة اذا كان ساعيا جاز ان يعطيه **قوله** ولا يكون هاشميا اذا لم يكن المعطي منهم وهم ولد ابي طالب والعباس
والحارث الى آخره خلافا للشافعي فانه ذهب الى ان الصدقة سواء كانت واجبة او مندوبة حرام على الهاشميين سواء
كان المعطي منهم او لا وكذا يحرم على مواليهم لقول النبي عم موالي القوم منهم **قوله** ويتخير الامام بين الجعالة
والاجرة فرق بين الجعالة والاجرة اما الجعالة فنقول كل من جبى الزكوة فله كذا واما الاجرة فتحتاج الى الايجاب
والقبول وشرائط الاجارة **قوله** فيصدق في ادعاء الفقر وان كان قويا اي في بلدة في الظاهر وقال
الشافعي لا يعطى لقول النبي عم لا صدقة على غني ولا ذي مرة سوي فقوله وان كان قويا اشارة الى هذا الخلاف
قوله وان يعطي من سهم الغرم من جهل حاله اختلف الفقهاء في هذه المسئلة فقال بعضهم لا يجوز ان يعطي وقال
اخرون يجوز ومنشاء الخلاف ان الاتفاق في المعصية هل هو مانع من الاستحقاق او الاتفاق في الطاعة شرط
فعلى الاول يستحق لان الاصل عدم المانع ويكفي في الحكم وجوبا المقتضي من ظن انتفاء المانع واصل العدم يفيد
هذا الظن وعلى الثاني لا يستحق لان الحكم بثبوت الحكم لا بد فيه من العلم بوجود الشرط فمع الجهل بوجوده الشرط
لا يتحقق الحكم **قوله** عبارة اخرى وان يعطي من سهم الغرم من جهل حاله هذا مبني من على مقدمتين الاولى ان الاتفاق

في المعصية يسقط الاستحقاق والثانية ان الانفاق في الطاعة شرط فيه فعلى المقدمة الثانية لا يجوز ان يعطى من جهل
حاله لان الزكوة في الذمة بيقين فلا يبراء الذمة مع الجهل بشرط الاستحقاق فلا يجوز وعلى المقدمة الاولى يجوز
اعطائه لان الاصل عدم الانفاق في المعصية وهو المختار قوله وان يقضى عنه حيا وميتا كما اذا كان على الفقير
دين وقد مات فيحتسب صاحبه من الزكوة ويبراء ذمة الفقير قوله ويسقط في الغيبة سهم الغازي الا ان
يجب جهاد على المسلمين لكفار فيعطى الزكوة للغزوات ليدفع عن المسلمين قوله ولو فرق حينئذ اثم
واجزاء على رأي وقيل لا يجزي لانه منهي عن التعريف بنفسه والنهي في العبادات يدل على الفساد واما المقدمة
الثانية فلما ثبت في الاصول ولا قرب الاجزاء لان الامام اذا اخذها فرقها على الفقراء لانها كالدين
قوله وتاخير الدفع مع المكنة الى آخره وجوب الزكوة على الفور وبعد التمكن لانه يأثم بتاخيرها عن مطالبة
الادمي فيأثم بتاخيرها عن مطالبة الله تعالى ولا يصير قضاء لو اخرها بعد التمكن بل يعصي ويأثم بالتاخير كالحج فانه
يأثم بالتاخير عن اول اوقات الامكان قوله ويدعو الامام او الساعي الى آخره قيل يدعو له استحبابا وقيل وجوبا
ومنشأ الخلاف قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وتطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم فقيل المراد هنا الوجوب وقيل
المراد الاستحباب بمعنى انه لما نزلت هذه الآية امر النبي صلعم الصحابة باداء الزكوة فاول من امتثل واحضر
الزكوة رجل اسمه ابو اوفى فدعا له النبي صلعم وقال صلعم اللهم صل على اوفى على آل ابي اوفى قوله واقل ما يعطى
الفقير ما يجب في النصاب الاول استحبابا اما لو كان الزكوة ما يجب في النصاب الاول خاصة وكان الفقراء
كثيرين فان هنا حينئذ لا يستحب قوله ولو كان مع الدافع من المالك الى آخره اذا كان وكيل المالك في دفع
الزكوة شخصا ودفع اليه الزكوة فلا يخلوا اما ان يكون ينوي المالك عند الدفع الى الوكيل والوكيل عند الدفع
الى المستحق فيجزي اجماعا او لا ينوي واحد منهما عند الدفع فلا يجزي اجماعا وان نوى احدهما دون الآخر قيل اجزاء
مطلقا وهو اختيار الشيخ الطوسي رحمه الله وقيل لا يجزي مطلقا وقيل ان نوى الوكيل صح والا لم يصح وهذا حيل لان العبادة
كما تقبل النيابة في فعلها يقبل النيابة في نيتها قوله ولو نوى بعد الدفع احتمل الاجزاء قيل يجزي ما لم يتلف في يد الفقير
فكما انه لو كان المدفوع عند الفقير وديعة كان يجزي ان ينوي به الزكوة فكذلك هنا وقيل لا يجزي الا مع النية عند الدفع
قوله ولو قال ان كان مالي الغائب سالما فهذه زكوته او نافلة بطل الجزم في النية شرط اما مطلقا كقوله هذه الزكوة لوجوبها قربة الى الله او معلقا
على النقيضين كقوله ان كان مالي الغائب سالما فهذه واجبة وان كان تالفا فهذه نافلة فقد جزم في الحالتين بتمليك
الفقير وعلقه على كونها زكوة بما هي مشروط جزم في نفس الامر وعلق على كونها زكوة واجبة على تقدير كونه تالفا وكونها نافلة
مشروط في نفس الامر وتردد بين النقيضين اما لو قال هذه زكوة مالي او نافلة لم يجزم بشيء منهما على شيء من التقديرين
فيكون باطلا لانه اولى بالشك قوله ولو قال ان كان مالي الغائب ان كان سالما الى آخره هكذا ذكره اصحابنا واما شيخنا فقد قال

لا يخلوا اما ان يكون المدفوع الى الفقير باقيا او تالفا فان كان باقيا جاز له نقله الى زكوة مال آخر وان كان تالفا
فلا يخلوا اما ان نقول يغرم الفقير او لا فان قلنا ان الفقير يغرم صح النقل وان قلنا انه لا يغرم لا يصح لانه لا يكون
عينا ولا دينا والاصح عند شيخنا ان الفقير لا يغرم فلا يصح نقله قوله ولو نوى الدافع لا المالك الى آخره اذا
اخذها الساعي فهل ينوي حين الاخذ من المالك او حين الدفع الى الفقير قيل ينوي حين الاخذ من
المالك لانه وكيل الفقراء قوله فميراثه للامام على رأي قال الشيخ الطوسي ان ميراثه يكون للفقراء لانه
اشتري بمالهم وقيل يكون للامام لانه وارث من لا وارث له وما اختار شيخنا الثاني قوله النظر الثاني
في زكوة الفطرة قوله والارز لا يجزي من الارز الصاع بقشره بل يشترط ان يكون خاليا من قشره
الا على قوله متمكن من مؤنة السنة له ولعياله المراد من التمكن من قوت السنة له ولعياله ان يكون قوت
السنة حاصلا له بالفعل لا بمعنى انه يكتسب ما يكفي له ولعياله على سبيل التدريج واعترض بان القادر على
الاكتساب لقوت السنة له ولعياله تدريجا لا يجب عليه زكوة الفطرة ويجوز له اخذ زكوة المالية فاما ان يكون
هذا فقيرا او غنيا فان كان فقيرا جاز له اخذ الزكوة المالية وان كان غنيا يجب عليه زكوة الفطرة والجواب
انه فقير من وجه وغني من وجه لان لفظ فقير مشترك بين معنيين احدهما من لم يملك بالفعل قوت السنة
له ولعياله وهو المراد بالفقير هنا الثاني من لا يقدر على مؤنة السنة له ولعياله ولا تمليك وهو المراد بالفقير
في استحقاق الزكوة فالمغالطة من باب الاشتراك اللفظي قوله وعن كل من يعوله وجوبا كل من عال شخصا
وجب عليه زكوة فطرته سواء وجبت العيلولة او لا فكل من لا يعوله لا يجب الزكوة عنه الا العبد اذا لم يعله غيره
اجماعا والا الزوجة اذا لم يعلها غيره ولا هي تبرعت بانفاقها على نفسها قوله عند الهلال خلافا للشافعي
فانه قال وقت وجوبها عند طلوع الفجر من يوم العيد لان الزكوة زكوة الفطرة والفطر هو عبارة عن ترك
الصوم في زمان يصلح له ولا يصلح بالليل للصوم والجواب انه قد جاء في الاخبار اذا غابت الشمس افطر
الصائم فقد صدق الافطار والاصل في الاطلاق الحقيقة قوله وكذا يخرج عن الضيف في كلما اهل الهلال
على شخص هو ضيف لغيره وصدق انه ضيف عرفا فانه يجب على مضيفه الموسر فطرته قيل وان لم ياكل قبل الهلال او قيل
لا بد ان ياكل قبله فعلى الثاني اذا كان الضيف عنده تلك قبل الليلة بليلة اخرى واكل عنده ايضا في النهار واكل
عنده بان يكون مفطرا او صبيا ثم هل الهلال وجبت الفطرة وان لم ياكل شيئا لم يجب وعلى القول الاول اذا
سمي ضيفا وجبت وهو الاقوى عندي قوله ويسقط عن الزوجة الموسرة والضيف الغني الى آخره فطرة
الزوجة على زوجها وكذا فطرة الضيف على مضيفه فكلما وجبت على الزوج او المضيف سقطت عن الزوجة والضيف

اجماعا سواء اذن الزوجة والضيف اولم يوذنا فان كانا فقيرين فهل يجب على الزوجة والضيف الاداء
ام لا فيه قولان منشاء الخلاف انه هل يجب على الزوج او المضيف بالتحمل او بالاصالة فعلى القول بالاصالة
لا يجب على الزوجة والضيف ولو قلنا بالتحمل يحتمل الوجوب عليهما لان الزوج والمضيف غير قابلين بالتحمل
ويحتمل عدم الوجوب عليهما لانهما في عيلولة غيرهما وقيل بالفرق بين الزوجة والضيف فيجب على الزوجة
الموسرة ولا يجب على الضيف والاصح انهما لا يجب على واحد منهما واعلم ان الضابط في الزوجة ان يهل
الهلال وهي زوجة بالعقد الدائم وشرائط وجوب النفقة ولم يعلها غيره ولا تبرعت هي بالانفاق
على نفسها قوله ولو قبل وصية الميت بالعبد قبل الهلال الى آخره اختلف الفقهاء في ان قبول الموصى له الوصية
بالعبد مثلا هل هي كاشف عن ملك الموصى له بالوصية والموت او مملك اي هو سبب ملك الموصى له فيه قولان
وتتفرع على ذلك انه لو اوصى انسان الآخر بعبد ثم مات قبل هلال شوال ثم قبل الموصى له الوصية بعد هلال
شوال ففطرة العبد على من يكون فعلى الاول يكون على الموصى له لان بقبوله قد ظهر انه مالكه بموت الموصي
والوصية وهما قبل الهلال فيلزم ان يكون قد ملكه قبل الهلال فيجب فطرته عليه وعلى القول الثاني لا يكون الزكوة
على الموصى له لانها تابعة للملك وملكه متاخر عن الهلال لان قبوله سبب الملك والمسبب لا يتقدم على السبب
بقي هل يجب على الوارث ام لا هذه المسئلة مبنية على مسئلة اخرى هي ان بعد الموت وقبل قضاء الديون من التركة
وقبل قبول الموصى له بالوصية بالعبد او قبل اداء المطلق الى الموصى له هل يملك الوارث التركة ام لا فقال بعضهم
يملك لان هذا مملوك وكل مملوك لابد له من مالك فمالكه اما الميت او الوارث او الديان او الموصى له
او غيرهم والكل باطل الا الوارث اما الميت فلخروج املاكه واموالهم عنه واما الديان فبالاجماع واما الموصى له
فبالمعسر فلما قلنا من احد الفرضين وبغير المعين كذلك وغيره فظاهر باطل بالاجماع فتعين الوارث احتج
الآخرون بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين جعل الارث بعد الوصية والدين فلا يملك غيره بما قبله
فاذا قلنا ان الوارث يملك قبل الوصية كانت الزكوة على الوارث وان قلنا لا يملك بل يبقى التركة على حكم مال الميت
لم يجب الفطرة على احد اما الموصى له فلعدم الملك على القول به واما الوارث فلانه النقد والميت غير مكلف
والاصح عند شيخنا دام ظله انه لا زكوة على احد لان التركة على حكم مال الميت وهو غير مكلف قوله وفطرة
العبد بالحصص هذا اشارة الى فائدة هي ان زكوة الفطرة يتعلق بالذمة لا بالمال فان كانت عين المال
كما لو كان عبد فانه يجب زكوة العبد في ذمة المولى فيسا ويحبس بالتقسيط قوله ويجزي من اللبن اربعة ارطال
القاع الذي يخرج في الفطرة احد هذه الاجناس السبعة لا غير الا اللبن فانه اربعة ارطال فلو اتحد قوم

من املائه مد ظله

الذرة

الذرة او الدخن مثلا قوتا غالبا لم يجز الصاع الا بالقيمة من احد هذه السبعة واعلم انهم اختلفوا
في اللبن هل هو اربعة ارطال بالعراقي او بالمدني قال شيخنا دام ظله انه بالمدني لانه جمع بين الروايتين
واما باقي الاجناس فتسعة ارطال بالعراقي قوله ويتقدمها قرضا في رمضان تماقال في رمضان اشار
الى فائدة وهي ان بعض الفقهاء كالشافعي قال يجوز تقديمها زكوة معجلة والضابط في تعجيل العبادة
انه كل ما وجبت العبادة بسببين احدهما متقدم على الآخر فمعنى تقديمها هو فعلها بين السببين اي تاخيرها
عن السبب الاول وتقديمها على السبب الثاني ولا يصح تقديمها على السبب الاول اجماعا وعندنا انه لا يجوز تعجيل
الا قرضا فحصلنا السببان احدهما رمضان الآخر هلال شوال قوله واخراجها بعد الهلال الى آخره اتفق
المسلمون على ان من طلوع الفجر الثاني الى صلوة العيد وقتها وتاخيرها الى قرب صلوة العيد افضل وتقديمها
قبل الهلال يكون تعجيلا لها على قول من يجوز التعجيل او قرضا على قول من منع وليس وقتا لها باجماع الكل
وانما الخلاف من ظهور الهلال الى الفجر الثاني هل هو وقت لها ام لا عندنا انه وقتها لوجهين الاول
الروايات الثاني ان الهلال سبب الوجوب لا يتأخر عن المسبب وقال الجمهور ليس وقتا لها بل هو ان اخرجها
يكون تعجيلا لان زكوة الفطرة منسوبة الى الفطر والفطر هو عدم الصوم في زمان يصلح للصوم بحسب صنفه
والليل لا يصلح للصوم بحسب صنفه او جنسه ولهذا فلا يكون وقتا لها والجواب بالجزء يمنع ان الفطر ذلك بل
هو وقت يصلح للصوم بحسب نوعه ولهذا يقال افطر الصائم بالاكل ليلا قوله النظر الثالث في الخمس قوله والكنوز
الماخوذة الى آخره يشترط في الكنوز النصاب وهو عشرون دينارا وكذلك في المعدن على خلاف قوله
فلا تقسط على راي وقيل يكون كنزا ويكون الواجب بعد اخراج الخمس منه قوله اذا بلغت قيمته دينارا الى الدينار
الشرعي قيمته عشرة دراهم وهي سبعة مثاقيل بالوزن قوله وفي الحلال المختلط بالحرام الحاكم اذا امتزج
المال الحلال بالحرام ولا يعرف قدره ولا عينه ولا مالكه يجب اخراج الخمس من المال كله ويحل له الباقي والبحث
هنا في مواضع الاول لو علم ان الحرام ازيد من الخمس اخرج الخمس لمالكه او يسلمه الى الحاكم ويخرج من الباقي
بعد ذلك الخمس خمسه فيخرج اخمس المال لمالكه وخمس الاربعة الاخماس الباقية لتخرجه للصدقة الثاني هذا الخمس المخرج
ليس لبراءة الذمة من المال الحرام كله بل لاباحة التصرف في الباقي الثالث مستحق هذا الخمس الظاهر من كلام
الاصحاب انه لارباب الخمس لانهم ذكروه في باب الخمس وذكروا مستحق الخمس مطلقا ولم يفصلوا ويحتمل ان يقال انه
صدقة واجبة عن المالك والصدقة الواجبة ليست لبني هاشم والاقوى الاول الرابع لو جاء المالك لم يبرأ
ذمة مخرج الخمس من المال الحرام بل يجب عليه اداء المال الحرام كله الى مالكه قوله ويقسم بقدر الكفاية فالفاضل
للامام وقيل بل التصدق فقيل لو اعوز لكن اذا اعوز تمم المال الامام من بيت المال لكسائر المسلمين
وهو المختار عند شيخنا دام ظله قوله ويعتبر في اليتيم الفقر وقيل لا يعتبر الفقر في اليتيم لقوله تعالى واليتامى

من املائه مد ظله

من املائه مد ظله

كتاب الصوم

والمساكين فلما كان الفقر شرطا لدخل في المساكين والمختار الاول عند شيخنا دام ظله **قوله كتاب الصوم**
اعلم ان الصوم في اللغة الامساك مطلقا واما في الشرع فاختلف الاصوليون فيه فقال بعضهم انه الامساك
ايضا وان الشارع لم ينقله عن موضعه اللغوي وانما يشترط فيه شروطا وهو كونه عن هذه الاشياء المذكورة
بجميع ما ذكره الشارع من النية وغيرها بشروط فيه وقال بعضهم انه نقله عن موضعه اللغوي الى حقيقة اخرى ثم
اختلفوا فقال بعضهم انه الامساك عن هذه الاشياء المذكورة مع النية ودفعه بعضهم بان الامساك
ترك والترك لا يحتاج الى النية فعرفه بانه توطين النفس على الامتناع عن المفطرات واورد لزوم الدور
فان المفطر هو مبطل الصوم فقد عرف الصوم بما لا يعرف الا به والجواب من وجهين الاول منع لزوم
الدور لانا لا نسلم ان التعريف بمعنى المفطر لكن بلفظه معناه ان الصوم هو توطين النفس عن الامتناع
عما سمى الشارع بلفظ المفطر الثاني انه لا نسلم ان المفطر للصوم الشرعي بل هو مبطل الامساك عما اوجب
الشارع تركه لخصوصية شهر رمضان وبفعله وجب قضاء ذلك الامساك في يوم آخر فهو تعريف للصوم
بما يتوقف على الصوم اللغوي والصوم اللغوي جزء من الصوم الشرعي فقد عرف الصوم الشرعي بما يتوقف
معرفته على معرفة الصوم اللغوي او جزء الصوم الشرعي فلا دور على التقديرين وتظهر فائدة في انه لو نوى
نية ليلا واغمي عليه لم يفق الى غروب الشمس فانه يصح صومه على المذهبين ولا يجب عليه القضاء لكن على الاول
هل يحصل له الثواب بالصوم لانه يصدق عليه انه صائم لكونه ممسكا واما على الثاني فلا لانه لم يبق على الصوم
لانتفاء التوطين فهذا المراد به انه اذا لاحظها توطين النفس على تركها **قوله** عن الاكل والشرب المعتاد
وغيره احتراز عن قول من يقول الاكل والشرب بغير المعتاد لا يفسد الصوم وبعض التابعين كان صائما
ووقع في ذلك اليوم البرد فاكل فسئل عن ذلك فقال البرد غير معتاد بالاكل والشرب فلا يفسد الصوم
قوله وعن معاودة النوم الجنب لا ابتداء الاول من الاحتلام وفي حال الجماع لا بعد من الابتداء هنا
بل المعتبر ابتداؤه بعلمه جنبا ولا فرق في هذا الحكم بين المحتلم والمجامع عملا **قوله** والظلمة الموهمة
الفرق بين الوهم والظن ان الظن هو اعتقاد راجح يجوز معه النقيض لامارة شرعية والوهم لامارة غير شرعية
قوله ولا قضاء ولا كفارة على رأي في الارتماس خلاف في الموضعين الاول في تحريمه وكراهته الثاني على تقدير
تحريمه قيل فيه القضاء خاصة وقيل القضاء والكفارة وليس بجيد والاولى انه لا قضاء ولا كفارة **قوله**
ولو اجنب ونام ناويا للغسل هذا شرط الا يضيق الوقت على الغسل قبل النوم في ظنه **قوله**
او نظر الى امرأة فامنى واستمع فامنى لانهما سببان اوليان اي اتفاقيان لان الاغلب انه ليس بمجرد النظر
وسماع الصوت يمني والاتفاقيات لم يعدهما الشارع مناسبا بالتكليف **قوله** ولو تمضمض للتبرد

لا يبطل

من املائه مد ظله

الى آخره اذا دخل الماء في الحلق حال المضمضة لا يخلو اما ان يكون المضمضة للتبرد او للصلوة او للتداوي او
للعبث فان كان للتبرد يجب القضاء اجماعا وان كان للصلوة او للتداوي لم يجب القضاء اجماعا وان كان
للعبث فيه خلاف فقيل يجب القضاء وقيل لا يجب والاولى الوجوب وانما قيد الصلوة لانها اغلب والمراد كل وضوء
ندب الشارع اليه وايضا يريد بلفظ الصلوة كلا المعنيين بلفظ اي الصلوة ذات الركوع والسجود او اللغوي كصلوة
الجنازة والدعاء فقد استعمل اللفظ في كلا معنييه الحقيقي والمجازي **قوله** الحقنة بالجامد على رأي وقيل الحقنة
سواء كانت بالجامد او بالمائع تفسد الصوم وهو اختيار المصنف في صدر هذا الكتاب **قوله** وناسي غسل
الجنابة من اول شهر الى آخره اذا نسي غسل الجنابة من اول الشهر الى آخره يقضي الصلوة اجماعا وفي الصوم قولان
احدهما يجب قضاء الصوم وهو المروي والثاني لا يجب قضاء الصوم لان الطهارة من الجنابة شرط
اختياري في الصوم لصحته مع الجنابة حال الضرورة وعدم الماء وكلما هو شرط اختياري لا يصح العبادة
بدونه في حال الاختيار فانه لا يصح بدونه في حال النسيان لان النسيان حال من احوال الاضطراري
لانه غير مقدور وعند اكثر المتكلمين وقال الشافعي لا يجب قضاء الصوم لان الطهارة من الجنابة ليس شرطا في الصوم لقوله
تعالى فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا الآية والغاية عنده اذا تعقبت الجمل رجعت الى الجميع
فاذا ابيحت مباشرة النساء الى طلوع الفجر فالغسل يجب ان يكون بعده فلا يكون شرطا ولا التقدم المشروط على الشرط
وهو محال والجواب انا نمنع رجوع الغاية الى الجمل كلها بل الى الاخيرة وقد بين في اصول الفقه هذه المسئلة **قوله**
والمنفرد برؤية هلال رمضان الى آخره خلافا لابي حنيفة فانه يقول يفطر ولا قضاء عليه ولا كفارة **قوله** ولو افطر
ثم سقط الفرض باقي النهار الى آخره لانه قد ظهر لنا انه غير مكلف بالصوم لان الله تعالى عالم بانتفاء شرط صحة الفعل فيستحيل
تكليفه والا لزم تكليف ما لا يطاق وهو باطل وقال الشيخ يجب الكفارة لانه مكلف بالصوم وقد افسد قبل حصول المسقط والاصح
عندي عدم الكفارة **قوله** وفي التحمل عن الاجنبية المكرهة قولان منشأ القولين ان الكفارة هل هي مكفرة للذنب لا غير او
عقوبة لا غير او هما معا فعلى الاول لا يتحمل وعلى الاخيرين يتحمل وذلك لان الكفارة اذا كانت مكفرة للذنب تكفر عن نفسه اذا زال
اثم الذنب عنه ولا اثم عليها لكونها مكرهة فلا يتحمل حينئذ واما اذا كانت عقوبة لا غير او عقوبة ومكفرة يلزم التحمل لان العقوبة
عليه دونها لانه اكرهها فلا عقوبة عليها والاقوى عند شيخنا التحمل عنها **قوله** خاتمة يكفي في التعيين الى آخره الصوم المعين ورمضان
والنذر المعين هذا الذي ذكره اكثر اصحابنا وهو تمثيل والتعريف الرسمي وقد ذكر فيه ثلثة رسوم اما تعيين زمانه بحيث لو فات يصير
قضاء الثاني ما وجب عند ايقاعه في زمان يتعين لا بشرط آخر الثالث ما كان تعيين وقته مع التكليف وتظهر فائدة الخلاف
هذه الرسوم فيما لو نذر ان يصوم غدا قضاء عن يوم من شهر رمضان فعلى التفسير الاول والثالث لا يكون الصوم معينا
وعلى التفسير الثاني يصير معينا **قوله** وتكرر تكرر الموجب في يومين مطلقا وفي يوم مع الاختلاف اذا تكرر الموجب لا يخلو اما ان
يكون في يوم واحد او ايام فان كان الثاني تكررت الكفارة مطلقا وان كان الاول فاما ان يكون الموجبات مختلفين كالاكل

من املائه مد ظله

من املائه مد ظله

من املائه مد ظله

اقول

والشرب او الاكل والجماع او صنفين كالاكل مرتين او الجماع كذلك وان كان الاول فتكرر الكفارة اتفاقا وان كان الثاني فقيل
يتكرر مطلقا وقيل لا يتكرر مطلقا وقيل ان كان قد كفر عن السابق فيجب عن اللاحق والا فيجب واحدة عنهما وهو اختيار شيخنا
دام ظله **قوله** ولا بد لكل يوم من رمضان نية على الاعم اما للشيخ ابي جعفر الطوسي رحمه الله فانه قال يكفي في رمضان من اوله
الى آخره نية واحدة وانما قيد في رمضان احترازا عما لو نوى في اول شعبان انه يصومه كله فانه لا يصح وقد مر اوله احترازا عن
انه لو نوى في رمضان عن كل عشرة ايام نية او لكل خمسة عشر يوما نية واحدة لم يصح والمختار عند شيخنا انه لا بد لكل يوم من رمضان
من نية وعليه الفتوى **قوله** ولا يكفي المتقدمة عليه للناسي على الاعم اما للشيخ رحمه الله فانه قال لو نوى من شعبان ان يصوم رمضان
ولنسي في رمضان النية اجزء او لا يجزي مع الذكر وعند شيخنا لا يجزي مطلقا والفتوى عليه فقول الشيخ في شعبان احترازا من انه
لو نوى في غير شعبان كما لو نوى في رجب انه يصوم رمضان وذكر في رمضان وما نوى او لنسي في رمضان وما نوى فانه
عنده يبطل ايضا وعند الشيخ يكفي في رمضان نية واحدة من الشهر كله ويستحب اعادة النية في كل يوم وعند شيخنا بالعكس يجب
لكل يوم نية **قوله** فلو جدد في اثناء النهار نية الافساد يبطل صومه على راي هذه المسألة مبنية على مسألة كلامية وهي ان ارادة
الضدين هل يتضادان ام لا فقال بعض المتكلمين يتضادان وقال بعضهم لا يتضادان فعلى الاول يستلزم ارادة الافساد
ابطال نية الصوم فيلزم ابطال الصوم لان استمرار حكم النية شرط في كل العبادات فاذا ابطل النية ابطل استدامتها فيبطل وعلى
الثاني لا يبطل والاصح الاول وهو البطلان ويجب عليه القضاء والكفارة وكذا في كل صوم معين واجبا كان افسد وقال الشيخ
لا يبطل الصوم لان السبب التام نية الصوم والقربة وقد حصلا والفتنة بطلت **قوله** لم يجز عن احدهما على راي خلافا للقول
بعضهم انه لو نوى غير رمضان في رمضان واجبا او ندبا انه يقع عن رمضان لان نية القربة كافية وقال ابن ادريس لا يجزي
لان جزئيات الكلي متضادة وارادة احد الضدين ينافي ارادة الآخر فلا يقع عن رمضان لعدم قصده ولا يجزي عن غيره
لعدم صلاحيته وهو المفتى به **قوله** ثم جدد نية الصوم قبل الزوال لم يجزه لو كان ناسيا على راي القائل بعدم الاجزاء حجته ان بعض
الفعل خلا عن النية وعن حكمها والقائل بالاجزاء حجته انما لم يجز لو كانت المقارنة شرطا في نية الصوم فاذا وقعت في اثناء
النهار لم يصح فلا يكون الصوم مجزيا لكن مقارنة النية ليست شرطا لجواز تجديد النية من المسافر والمريض والناسي فيكون
الصوم مجزيا **قوله** ولا يجب بالشروع خلافا لبعض الجمهور فانه اوجبه بالشروع وبناه على مقدمات ثلث الاول ان المندوب
عمل الثانية ان الجمع المضاف للعموم الثالثة النهي للتحريم اذا عرفت ذلك فنقول الملازمة وجوب الصوم المندوب بالشروع لان
الواجب ما نهي عن تركه وهذا منهي عن تركه بعد الشروع فيكون عدم ابطاله واجبا اما الاولى فظاهرة واما الثانية فلقوله تعالى
ولا تبطلوا اعمالكم لانه نهي عن كل عمل واحد من الاعمال لان اعمالكم جمع مضاف والجمع المضاف للعموم لما تقدم والنهي للتحريم
كما تقرر والصوم المندوب عمل كما ذكر فيلزم تحريم ابطاله ولا نعني بالواجب الا ذلك والجواب المنع من كون النهي للتحريم
مطلقا ومن عموم قوله تعالى اعمالكم فان المراد به الواجب **قوله** واكد او الخميس قال دام ظله الصيام لو رمضان والنذر المعين
اذا كان من احد الايام الثلثة التي يستحب ان يصومها من كل شهر والايام البيض يحصل له ثواب الواجب والمندوبات
معا وكفت نية الواجب عن المندوب ودخل المندوب ضمنا وكذا لو صام قضاء شهر رمضان او النذر الغير المعين او الكفارات
او اي صوم كان من الواجبات في الايام المندوبات فانه يحصل ثواب الصوم الواجب والمندوب معا **قوله** فيه نية

الواجب

الواجب عن المندوب ايضا **قوله** دحو الارض هو بسطها رجب سمي بذلك من الترجيب وهو التعظيم فكانوا يعظمون
فيه البهيم ويلبون لها وقيل من وجب الشيء اذا هبته وكانوا يهابون فيه القتال وسمي شعبان لان العرب كانت تتشعب فيه
للغارة لقعودهم عنها في رجب والوصال من خصائص النبي صلى الله عليه وآله لانه كان يصومه قال النبي صلى الله عليه وآله لست كاحدكم فاني ابيت عند
ربي فيطعمني ويسقيني **قوله** ولا ينعقد صوم العيد الى آخره قال شيخنا هذه الثلثة لا ينعقد ابتداء **قوله** والضيف الى آخره
الضيف والمسافر اذا صاما مندوبا ينعقد صومهما معا بمعنى انه يصح ويستحق به ثوابا يسيرا اقل من الثواب الاصلي في المنع
هذا اذا لم ينهاه مضيفه ومع النهي لا يصح من الاصل **قوله** والواجب اما مضيق الى آخره الواجب المضيق يقال له المعين ويطلق
على معنيين احدهما بحسب الفعل وهو الذي لا يجزي عنه غيره ويقصد الشارع عين فاعله فيخرج الواجب على الكفاية وهذا هو المراد
هنا لقوله والواجب اما مضيق وثانيهما بحسب الوقت فعندنا هو ما يتعين وقته بالشخص كرمضان اداء ويسميه الاصوليون
بالوقت المعين المحدد وقال الشيخ في الجمل ما يفهم منه ان الواجب باصل الشرع فيخرج النذر المعين وقال بعضهم الواجب المعين
هو ما تعين وقته بحسب الوقت المعين بحيث لو فات لصار قضاء واعلم ان المراد بالمضيق هنا ما لا يجزي عنه غيره اي غير
الصوم سواء كان اختيارا او اضطرارا او بالمخير صوم وجب هو مع غيره لا على التعيين بل يجزي عنه غير الصوم او صوم
يجزي عنه غيره اختيارا او بالمراتب هو صوم بدل او مبدل لا عن واجب تعلق فعله وجوبه مشروط بتعذر الاول **قوله**
ولو اصبح جنبا فيه او في المعين الى آخره لانه قد تعارض في المعين سببان الوقت وعدم الطهارة فان رجحنا الصوم
ترجيحا للوقت فقد فات الشرط وان لم يصح الصوم لفوات الشرط فات الوقت فرجح الشارع الوقت على تحصيل الطهارة ولان الوقت
سبب مضيق معين والشرط اختياري لا اضطراري بخلاف الصلوة فان الاخلال باحدهما ليس براجع الى اختيار
المكلف بل هو باضطرار ترجيح الشارع واما غير المعين فلا يحصل فيه ضرورة داعية الى الاخلال باحدهما لجواز الافطار
والاتيان ببدله فلو اختار المكلف جمعهما اي عدم الطهارة والصوم لكان قد اخل باحدهما اختيارا وهو مفسد اجماعا
قوله وشرط القضاء التكليف والاسلام اشتراط الاسلام في القضاء يوهم ان الكافر اذا فاته الاداء لا يجب عليه القضاء
وليس كذلك لان الكافر مكلف بالاداء وبالقضاء فلا يسقط بكفره فمعنى ذلك ان الكافر اذا فاته في كفره الصوم
المعين وخرج وقته وهو على حالة التكليف لا يسقط صومه بالقضاء فكلما فاته في الكفر يسقطه الاسلام لعدم تحتم
القضاء في الكفر وبالاسلام يسقط فلا مدخل للقضاء في اسقاطه اي في اسقاط الصوم **قوله** ولا يجب قضاء ما فات
الصبي والمجنون والمغمى عليه اما الصبي والمجنون فباجماع علمائنا لان شرط وجوب الصوم وصحته بالمعنى الحقيقي البلوغ
والعقل اما الاغماء فاختلف فيه ومنشأ الخلاف ان الاغماء هل هو مزيل العقل كالجنون او مغطي عليه كالنوم فقيل
بالاول لامتناعه على الانبياء بخلاف النوم ولسقوط قضاء الصوم بدون النوم وقيل بالثاني اذ الجنون يلحق
الانسان والبهائم والاغماء ليس كذلك ولانه لا يبطل لو لا يتر عنه ولا ينبهها عليه فعلى الاول يصح الصوم وعلى الثاني
اذا سبقت منه النية فحصل فيها قال الشيخ رحمه الله انه يصح لان الصوم مجموع شيئين النية والامساك ولم يحصل لان
النفل لانه نوى في وقته والامساك تركه لا يحتاج الى النية وقد حصلت والجواب ان نقول قال النبي صلى الله عليه وآله يقول الله تعالى
كل عمل ابن آدم له الا الصيام فانه لي وانا اجزي به يدع طعامه وشرابه من اجلي وهو متفق عليه فاضاف ذلك الطعام

والتراب اليه فبالاغماء لا يحصلان ضرورة فلا يصح الامساك ولان الدليل يقتضي اشتراط النية مقرونة بجميع اجزاء العبادة لكن الشارع حقق رخصة واكتفى بتقديم العزم دفعا للعسر فلا بد وان يكون المكلف مع كل جزء من شانه صحة النية وان لا يوجد جزء ما ينافي النية وهذا هو معنى شرطا استدامتها حكما والمعنيان مفقودان في المغمى عليه لزوال تكليفه في الاغماء **قوله** ويعلم من رمضان برؤية الهلال وشياعه ولا يشترط في الشياع الاسلام فلو كان في بلد الكفار وشاع بينهم رؤية الهلال وجب العمل به وبصوم رمضان وقت معين محدود فيوصف بالاداء وفي قضائه بحسب نية القضاء وفيما دامه لا يجب نية الاداء ورخصة حصر للنص من الائمة عليهم السلام بانه يكتفي فيه بنية القربة مع الوجوب **قوله** وبشهادة عدلين مطلقا على راي اشارة الى قول الشيخ رحمه الله وهو ان لم يكن في السماء علة لم يثبت الا بخمسين من البلد او باثنين من خارج البلد وان كان في السماء علة ثبت بخمسين من خارج البلد او باثنين من البلد فلم يثبت باثنين مطلقا على قوله والاصل في قوله رواية وردت والمختار عند المصنف وشيخنا دام ظله شهادة عدلين مطلقا **قوله** فلو سافر بعد الرؤية الى التاسع والعشرين لان كل بلد غربي بعد عن الشرق بالفرسخ تتأخر رؤيته عن غروب الشمس بساعة واحدة وكذا في الطلوع **قوله** ولو غمت الشهور رابع فالاولى العمل بالعدد وفيه اقوال قيل انه يعد كل شهر ثلثين ثلثين وقيل يعد خمسة من الماضية ثم يصوم وقيل بان كل شهر اثنا ما وشهر ناقصا وقوله فالاولى العمل بالعدد يحتمل ان يعد ثلثين ثلثين كما هو اختيار بعض الاصحاب والثاني ان يعد خمسة من الماضية ويصوم الخامس ومراد المصنف هنا الاول

وكل مشروط بالتتابع الى آخره الصوم اما ان يجب فيه التتابع او لا فان لم يجب فلا يجب وان وجب فاما ان يكون شرطا في صحته اولا والثاني لا يبطل في التابع يجب الاستيناف والاول يجب الاستيناف الا ما استثني **قوله** ومن صام خمسة عشر يوما من شهرين وجب عليه شهرين متتابع فهذه الرواية التي وردت وليس هنا فيتجاوز عن النصف لانه لو كان قد تجاوز عن النصف كان ينبغي ان يصوم ستة عشر يوما لكن في الخمسة عشر يوما الرواية وردت فيه **قوله** والحامل المقرب والمرضع القليلة اللبن والمراد هنا اذا خافتا على الولد وكذلك قيد المصنف في القواعد **قوله** يفطرون هنا على سبيل الوجوب لان خوفهما على الولد عذر موجب للافطار واما في العطاش فانه مريض والصدقة هنا لجبر فضيلة الاداء لان القضاء انقضى فضيلته من الاداء فيتكمل فضيلة الاداء وتحصيل الفضل الزائد من فضيلة الاداء وتحصيل انما يكون بالصدقة فلها مقر لانه عليهم السلام ان هذه الصدقة جبر وهذا من جبر الواجب **قوله** وحد المرض المبيح للرخصة ما يخاف معه الزيادة بالصوم لما كان كل واحد من السفر والمرض مبيحا للافطار في رمضان بالآية وبين النبي صلى الله عليه وآله بالسنة حد كل واحد منهما ففي السفر ما ذكرتم فذكر ههنا المرض واقله ما يخاف معه الزيادة في المرض والالف واللام هنا للجنس لانه لا يشترط الزيادة في ذلك المرض بعينه بل يحصل الزيادة فيه او انضمام امراض اليه فانه زيادة في المرض ايضا وانما عبر بقوله المبيح للرخصة كذكر الضابط الذي اجمع عليه المسلمون فانا نقول انه موجب للافطار والجمهور يقولون انه مبيح بالمعنى الاخص وهو جواز الفعل وجواز الترك فاخذ المصنف الاباحة هنا بالمعنى الاعم وهو جواز الفعل مطلقا الشامل للوجوب والاباحة بالمعنى الاخص وانما سماه رخصة لان الرخصة هي ما جاز فعله مع قيام السبب المقتضي للمنع المانع للحكم وانما قيدناها بقولنا مع السبب المقتضي للمنع ليخرج مباح الاصل فانه لا يسمى رخصة والسبب المقتضي لمنع من الافطار في رمضان هو شهادة الشهر بالآية والمرض مانع للحكم ونبه بقوله للرخصة على فايدة هي ان الرخصة والوجوب قد اجتمعا هنا كاكل الميتة في المخمصة عند خوف الهلاك **قوله** ما يخاف معه اشارة الى فائدة هي لا يشترط في اباحة الافطار العلم بالزيادة مع الصوم بل يكفي خوف الزيادة اما بالظن او بقول العارف اما بالشياع او بغيره سواء كان مسلما او كافرا اذكروا والنخ **قوله** المطلب الثاني في الاعتكاف الاعتكاف في اللغة هو اللبث الطويل وقيل حبس الشيء او حبس النفس عليه سواء كان للتمثيل د

طاعة او غيرها قال الله ثم ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون وقال الله ثم يعكفون على اصنام لهم وفي الشرع هو لبث صائم للتقرب في المسجد ثلثة ايام من مكلف مسلم صائم فهاد هاو هو مندوب باصل الشرع لوجوبه ثلثة او الا لقوله تعم وطهر بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود ذكره بين شيئين ولانه مرتبط بتبيه للعاكفين فلو لم يكن طاعة لما امره بالتطهير الثاني فعل النبي صلى الله عليه وآله ومواظبته عليه ولا يعني بالمسنون الا ذلك الثالث اجماع الامة وانما يجب احلامن المنذور وشبهه ومضى يومين على قول الشيخين للرواية وعند شيخنا الاولى الرجوع وعند المخالف الاعتكاف لبث في محل متعبد به بانفراده اي بانفراد الاعتكاف غير منضم الخبر اي الى الصوم كما شرطناه مع النية **قوله** صائما ناويا بالاتفاق الامامية على ان شرط الاعتكاف الصوم لقول النبي صلى الله عليه وآله لا اعتكاف الا بصوم ومثله قال الصادق واستدل بعض الاصوليين بان الاعتكاف لبث في مكان مخصوص فلا يكون عبادة بمجرده كالوقوف بعرفة بل يكفي انضمام النية اليه لانها عبادة واستدل ايضا بانه لو لم يكن شرطا لما صار واجبا بالنذر في الاعتكاف كالصلوة فانها لما لم يكن شرطا في الاعتكاف لم يجب فيه بالنذر وايضا لما لم يكن الصوم شرطا في الصلوة لم يجب بنذر الصلوة واجيب ان الفرق ثابت لان الصوم في الاعتكاف مسنون وفي الصلوة ليس بمسنون وما يكون في شيء يصير واجبا بالنذر فحصل الفرق **قوله** وانما يصح من مكلف المراد بالصحة هنا ما وافق امر الشارع او ما اسقط القضاء على اختلاف التفسيرين ولا يتحقق ذلك الا في المكلف واما الصبي المميز فعبادته صحيحة في الاعتكاف وغيره بمعنى انه وافق الامر لا لامر الشارع لان الصبي لم يامره الشارع ابتداء بل امر الولي بان يامر الصبي لقوله عم مروهم بالصلوة وهم ابناء سبع وحكم باقي العبادات حكم الصلوة بالاجماع والجهاد فحينئذ افعال الصبي للعبادات تمرينا صحيحا بالتفسير الثاني لا الاول **قوله** في مسجد مكة الى آخره المدينة انما سميت مدينة لانه ملعون بالمكان اذا اقام به وهي فعيلة والمدينة اسم علم على مدينة النبي صلى الله عليه وآله والكوفة سميت الكوفة من تكوف الرمل ايضا وهي الحمراء وقيل الكوفة والرملة الحمراء وبه سميت الكوفة ويقال الكوفان ايضا والبصرة في الاصل حجارة رخوة وبها سميت البصرة قوله على راي اشارة الى الخلاف فيه للشيخان بعض الفقهاء قال يصح في اي مسجد كان من المساجد وبعضهم قال لا يصح الا في خمسة واضاف الى الاربعة مسجد المدائن لان الحسن عم جمع فيه **قوله** فان اخل بالمشروط لفظا الى آخره الاعتكاف لا يكون اقل من ثلثة ايام فان وجب بنذر او شبهه مثل العهد واليمين فلا يخلو اما ان يوجب التتابع فيه اولا والثاني حكمه ظاهر والاول لا يخلو اما ان يشترط التتابع لفظا ومعنى مثال الاول ان يقول لله علي ان اعتكف شهرا متتابعا وحكمه انه اذا اخل بالتتابع فيه بان افطر يوما في اثنائه وجب عليه الاستيناف بمعنى انه يبطل جميع ما فعله متقدما ثم يستانف اعتكاف شهر من الزمان معينا كان بقول لله علي ان اعتكف ثلثة شهر رجب كله فان اخل بالترتيب بان يفطر في اثنائه فان اعتكف ثلثة ايام او لا بني والا استانف مع الكفارة ومثال الثالث لله علي ان اعتكف هذا الشهر متتابعا فهذا يجب عليه التتابع باللفظ والمعنى وحكمه بانه اذا افطر في اثنائه كفر ومثل يستانف بمعنى انه يبطل جميع ما فعله ويحصل جميع ما يعتكف في الباقي من الشهر اوله اعتكافه ثم يقضي بعد عن وجه ما فات منه قيل نعم وهو اختيار شيخنا في هذا الكتاب وقيل لا فعلى هذا شيخنا الضابط في وجوب الاستيناف مع وجوب التتابع انه كلما شرط التتابع لفظا اذا افطر في اثنائه استانف وهذا يشتمل ما وجب باللفظ ومعنى فالاقسام حينئذ اربعة الاول لو شرط لفظا لا معنى كقوله لله علي ان اعتكف عشرة ايام متتابعا ثم اخل بها استانف متتابعا وكفر الثاني لو شرط معنى كقوله لله علي ان اعتكف عشرة ايام من اول رجب هكذا ثم اخل فيبني ان اعتكف ثلثة ايام وقضاء وكفر الثالث لو شرط لفظا ومعنى كقوله لله علي ان اعتكف عشرة ايام من اول هذا الشهر متتابعا فشرط التتابع باللفظ والمعنى فان افطر فعليه الكفارة وعليه الاستيناف الرابع لو لم يشترط لا لفظا ولا معنى كقوله لله علي ان اعتكف عشرة ايام ثم اخل فلا يخ اما ان يخل بها بعد ثلثة ايام اولا فان كان الثاني استانف والاصح انه لا يجوز له ان يفرق ثلثة ثلثة في هذه الصورة فعلى هذا التقدير يبني ويتم العشرة

طاعة

قوله كتاب الحج هنا مسائل ثلث الاولى ان الحج واجب والدليل عليه نص
القرآن وهو قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا الثانية في العمرة مرة والدليل عليه
انه لما نزلت اية الحج صعد النبي صلى الله عليه وآله المنبر وتلى اية الحج على الناس ورغبهم وامرهم بالحج فقال له شخص من الصحابة
يا رسول الله احجتنا العامنا هذا ام للابد فقال صلى الله عليه وآله لو قلت نعم لوجب بل للابد الثالثة انه وجوبه
على الفور عندنا للخبر وخصوصا على قول من يجعل الامر للفور والدليل على ان وجوبه على الفور من وجهين الاول
ان الوقت سبب في الاستطاعة وشرط ومع تحققها يجب تحقق المسبب فيكون واجبا على الفور الثاني
ان الضرر المظنون حاصل بتاخيره وكلما حصل الضرر بتاخره لم يجز تاخيره فالحج لم يجز تاخيره عن اوقات
الامكان وهو المعنى بالواجب على الفور فيجب على الفور اما الصغرى فلقوله عليه السلام من مات ولم يحج فلا يبالي
ان يموت يهوديا او نصرانيا والموت متوقع في كل وقت فيحصل به ما يحصل للكافر من العذاب ولا ضرر
اعظم من ذلك والضرر حاصل بتاخيره واما الكبرى فلوجوب الفرار من الضرر ضرورة وقال الباقون
بل هو للتراخي لان اية الحج نزلت في سنة خمس من الهجرة او سنة ست من الهجرة على خلاف في القولين و
حج النبي صلى الله عليه وآله في سنة عشر فلو كان على الفور لما اخره والجواب انه لم يؤخره بل خرج واحرم ووصل
الى الحديبية فصد فذبح هديه واحل ورجع وارسل الحجاج والتاخر لعذر لا يدل على التراخي قوله
وكل من هذه اما تمتع او افراد او قران انواع الحج ثلثة تمتع وقران وافراد ووجه الحصر ان نقول اما ان
تقدم العمرة على الحج او تاخرها فان كان الاول فهو التمتع وان كان الثاني فلا يخ اما ان يقرن
باحرامه سياق الهدي اولا والاول هو القران والثاني هو الافراد اذا عرفت ذلك فقد ظهر من هذه
التقسيم معنى القران ومعنى الافراد وتنقيح هذه المسئلة ان نقول اختلف الفقهاء في تعريف القران
على قولين احدهما مذهب المص وهو ان القران حج متقدم على العمرة مقارن احرامه لسياق الهدي
وثانيهما مذهب ابن ابي عقيل من الامامية ومختار الشافعية وهو ان يعقد باحرام واحد من نوع
واحد حجا وعمرة بوجه واحد عن شخص واحد فقولنا من نوع واحد بوجه واحد احتراز من ان يكون
احدهما للاسلام والاخر للنذر بوجه واحد احتراز ان يكون الوجوب او الندب وان يكون الحج والعمرة
كلاهما للاسلام او النذر او الاستحباب فانه لو نوى كان احدهما واجبا والاخر مندوبا او كان احدهما للاسلام
والاخر للنذر لم يصح وقولنا عن شخص واحد احتراز ان يكون احدهما عن شخص والاخر عن نفس الفاعل

او عمرة اخر عمره فاذا عرفت ذلك فنقول الافراد في مقابلة القران فمن قال ان القران سياق الهدي
مقارنا للاحرام فالافراد عنده يكون بعدم سياق الهدي مقارنا للاحرام ومن قال بجمع النسكين في
احرام واحد قال ان الافراد هو افراد كل واحد من النسكين احراما بانفراده والتمتع افضل من القران والافراد
اما انه افضل من القران فلما تاسف النبي صلى الله عليه وآله لما قال لو استقبلت من امري ما استدبرت لما سقت الهدي
واما انه افضل من الافراد فلان القران افضل بسياق الهدي والافضل من الافضل افضل هذا عندنا
واما عند الجمهور فالافراد افضل من الباقين اما انه افضل من القران فلان القران عندهم هو كما ذهب
ابن ابي عقيل كما تقدم والافراد ليس كذلك بل فيه احرامان فيكون افضل لزيادة الاحرام فيه واما انه
افضل من التمتع فلان الاحرام بحج التمتع عندهم انما هو من الميقات والش جوزه رخصته من مكة
فهو ناقص حج والافراد ليس كذلك فيكون الافراد افضل قيل عليه لو خرج من الميقات فاحرم ينبغي ان لا
يكون افضل حيث كان الخروج مندوب والافراد واجب والواجب افضل من المندوب قوله ولا يعدل
كل منهم الى فرض الاخر الخ الشروع في حج القران ملزم اجماعا فلا يلزم العدول منه الى تمتع ولا افراد
اجماعا لقول النبي صلى الله عليه وآله لما نزلت اية التمتع لو استقبلت من امري ما استدبرت لما سقت الهدي وقال من ساق
فليمسك ومن لم يسق فليعدل واما العدول من الافراد الى التمتع فنقول اما ان يكون حج الافراد فرضا او
نفلا فان كان الاول كفرض اهل مكة وحاضريها في حجة الاسلام فقد اختلف الاصحاب فيه فقال الشيخ
يجوز العدول اختيارا وقال شيخنا لا يجوز واما الاضطرار فيجوز اجماعا وان كان نفلا جاز العدول لان
التمتع افضل والعدول الى الافضل جائز واما العدول من التمتع الى الافراد في الواجب والندب فانه يجوز
لضرورة كضيق الوقت ولا يجوز اختيارا اذا عرفت ذلك فنقول القران ليس بفرض عين على
الاعيان اجماعا بل على التخيير بينه وبين التمتع الافراد واما التمتع فهو فرض عين على من نائي عن مكة بقدر
الذي عينه الفقهاء واما الافراد فعند الشيخ ليس بفرض عين بل هو مخير بينه وبين التمتع لاهل مكة وحاضريها
وعندنا انه فرض عين قوله ويجوز للمفرد الخ هذا مذهب الامامية كافة خلافا للجمهور
لامر النبي صلى الله عليه وآله اصحابه بالعدول لما نزلت اية التمتع وهو في الحج واتم النبي صلى الله عليه وآله حجه ولم يثبت الناسخ والاصل
بقاء الحكم على ما كان وهذه المتعة المعدول اليها من الافراد بعد الاحرام هي التي نهى عمر بن الخطاب عنها
في قوله انا احرمهما وجعله مخصوصا بعلم الرسول لا بحج التمتع كما توهمه من لا معرفة له قوله ولو
دخل القارن والمفرد مكة الخ هذا اشارة الى العدول بعد الشروع فنقول المراد هنا اذا كان المفرد

بعد شروعه في حجة المندوب جاز له العدول بعد الاحرام او في المنذور اذا فقد بنذره الافضل او بانيا
قصد الافضل يجوز له العدول الى التمتع اختيارا واما في حجة الاسلام فعندنا لا يجوز وعند الشيخ يجوز
وقد تقدم واعلم ان ههنا مسئلتين الاولى يجوز للقارن اذا دخل مكة ان يطوف مندوبا لا يستحب
له تجديد التلبية بعد اشرعا عقيب الطواف و لو تركها لم ينقلب حجه متعة اجماعا ويجوز له ان يقدم طواف الحج
على عرفة ويستحب له ايضا تجديد التلبية بعد الطواف فان كان تركها قال الشيخ يحل لان الطواف من المحللات فلو
لم يجدد التلبية لزمه احلال من الاحرام قبل الوقوف بعرفة وهو لا يجوز لانه يجب الوقوف محرما فيلزم
من تحلله قلب حجه الى عمرة التمتع وطرد الفرائض في كل طواف مندوب فعله القارن و المفرد
عند دخوله الى مكة قال شيخنا لا يلزم في القارن لان حج القارن يلزم بالشروع فلا يتحقق الاحلال كما
لبى اولا ... وانما يكون ذلك في الافراد لانه ايقاع ركن في غير محله لان وقت الطواف بعد الموقفين واذا
اوقعه قبل الموقفين لا يصح وقيل لا يحل الا بالنية وهو اختيار شيخنا المسئلة الثانية المفرد اذا دخل مكة
جاز له ان يطوف مستحبا ويستحب له تجديد التلبية فان لم يجدد التلبية قال الشيخ ينقلب احرامه الى المتعة
والاصح عند شيخنا انه لا ينقلب الا بالنية كقول ابن ادريس على التفصيل الذي ذكرناه ان كان الحج مندوبا جاز
له العدول الى التحلل والا فلا وان يقدم طواف الحج ايضا على الوقوف بعرفة فاذا قدمه قبل يحل وهو قول الشيخ و
الاصح انه لا يحل الا بنية التحلل **قوله** ولا يجوز الجمع بين الحج والعمرة بنية واحدة وان ينوي باحرام
واحد حجا وعمرة من نوع واحد بوجه واحد عن شخص واحد خلافا للسنة فانهم جوزوه وبه قرن
القران وابن ابي عقيل منا واما اذا انتفت القيود المذكورة فلا يجوز اجماعا **قوله** ولا ادخال
احدهما على الاخر اما ادخال الحج على العمرة فيجوز في صورة العدول للاضطرار لمن اعتمر متمتعا
فالمتعمر يمنع من الطواف بالعمرة فيعدل الى الافراد فانه يدخل الحج على العمرة واما ادخال العمرة على الحج فاما
عمرة التمتع فكالعدول الاضطراري من حج الافراد الى عمرة التمتع كما وقع في زمان النبي صلى الله عليه وآله لما نزلت
اية التمتع او عمرة الافراد كما في فوات الوقت فلا يجوز الا التحلل والتحلل من الحج لا لعذر لا يجوز لقوله تعالى و
اتموا الحج والعمرة لله **قوله** ولا نية حجتين ولا عمرتين اجمع المسلمون على انه لا يجوز ان ينوي باحرام
واحد حجتين ولا عمرتين وانما الخلاف في ان ينوي باحرام واحد حجا وعمرة وقد تقدم **قوله** النظر
الثاني في الشرائط **قوله** ولا يجب على الصبي واعلم ان شرط صحة الحج الاسلام او حكمه خاصة واما شرط
وجوبه فما ذكره المصنف **قوله** ويحرم عن المميز الولي نعني ولي المال وهو الاب او الجد له والوصي وحاكم الشرع

فكما في العدول ...

فلاد

والعلم الندير

وقيل ان للامام ولاية الاحرام ولم يعلل ليس هناك صورة يقع فيها احرام صحيح وبعد احرام من غير ان
يتحلل بينهما تحلل الا في هذه الصورة وهو انه اذا احرم الولي بالصبي الغير المميز فانه يحرم عن نفسه وبعد ذلك
يحرم بالصبي **قوله** ولو حج المملوك الخ اعلم ان المملوك اذا حج باذن مولاه لم يجزه عن حج الاسلام
الا ان يدرك المشعر الادراك الذي يصح الحج به وهو اما الاختياري الواحد او الاضطراريان على ما يأتي
معتقا ولو افسد حجه وجب عليه اتمامه وهل يجب على الولي تمكينه ام لا قيل لا لانه انما اذن له في
حج صحيح ولم ياذن له في الافساد فلا يجب عليه تمكينه لانه افسد بغير اذنه فلا يجب على الولي تمكينه في الحج من
قابل وهو قول وقيل يجب تمكينه وهو الاصح لان من اذن له في الحج والاذن في الشيء يستلزم الاذن في توابعه
ومن جملتها انه يجب عليه القضاء عند الافساد وعلى تقدير وجوبه على المولى لو حج المملوك واعتقه قبل
الوقوف بالمشعر هل يجزيه ذلك عن حجة الاسلام ام لا فان قلنا ان الثانية عقوبة وكفارة عن الاولى
لم يجز لان الاولى لم تجزه لانها فاسدة ولا الثانية ايضا لانها عقوبة عن حجة فاسدة وحجة الاسلام ليست
كذلك وان قلنا انها ليست عقوبة بل فرضه اجزات عن حجة الاسلام والاولى الاجزاء لان هذه
قائمة مقام الاولى والاولى مجزية فكذا هذه **قوله** ولا بد من الرجوع الى كفاية على راي اعلم
ان ههنا ثلثة اشياء الاول الاستطاعة الى المشي الى الحج والثاني استطاعة الرجوع الى الوطن الثالث
العود الى كفاية اما الاول فهو شرط باجماع المسلمين واما الثاني فهو شرط عند الامامية فقال انه يجب
لمن كان ذا وطن وانساب اشتراط وجود الكفاية بالفعل والا فلا واما الثالث فقد اجمع المسلمون
على انه لا يشترط الرجوع الى كفاية بالفعل بل منهم من لا يشترطها اصلا ومنهم من يشترط احد الامرين اما وجود
كفاية بالفعل او الرجوع الى صنعة وهو الشيخ والصحيح انه لا يشترط لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت
من استطاع اليه سبيلا والى هذا اشار بقوله على راي **قوله** ولو وجد بالثمن الى اخره اعلم انه اذا وجد
الزاد والراحلة وجب الشراء ولو كان باكثر من ثمن المثل لقوله تعالى من استطاع وهذا مستطيع
فيجب عليه وذهب الشيخ الى عدم الوجوب لانه لو خاف على ماله التلف لم يجب الحج حفظا للمال فكذا ههنا وليس
بجيد لكون العوض ثم على الادمي وهو منقطع وهنا الثواب على الله وهو دائم **قوله** ولا يجب صرف المال
في النكاح الا لمن خاف الوقوع في الحرام وكانه اشارة الى خلاف بعض المخالفين فيقدم الحج على النكاح وانما ذكره

من د

الفائتة

قوله

هنا لئلا يتوهم ان النكاح يقدم على الحج ويجزيه القضاء كما لو اعتق قبل المشعر والافلا اي يجب عليه ان لم يعتق قبل المشعر قضاء الحج الفاسد وحج الاسلام اذا لا عتق اما اذا اعتق قبل المشعر في الحج الفاسد فيكفي قضاؤه مجزيا عن حج الاسلام لانه قضاء حجة الولاء الافساد لكان مجزيا عن حجة الاسلام قوله ولو بذل له زاد وراحلة الفرق بين الهبة والبذل ان الهبة عقد يفتقر الى ايجاب وقبول والقبول اكتساب مال واكتساب المال للحج ليس بواجب واما البذل فيكفي نفس الايقاع في حصول القدرة له والتمكن من الزاد والراحلة فمن ثم لم يجب عليه القبول في الهبة ولم يجب عليه القبول في الهبة ولم يجب الحج بخلاف البذل من المال المبذول لان الاستطاعة عبارة عن ملك الزاد والراحلة بل عبارة من القدرة على الانتفاع بالزاد والراحلة بالاباحة الشرعية وهي تحصل بمجرد الايجاب بقوله بذلت لك والصحيح انه لو كان البذل واجبا على الباذل بنذر يبني على ذلك التحقيق والافلا لان البذل جائز فيجوز للباذل الرجوع فيه بعد قوله بذلك والحج واجب فالواجب لا يعلق على الجائز قوله ولو بذل الولد ماله لوالده فيه خلاف للشيخ في نه فانه قال على الولد ان يبذل لوالده قوله ولا يجوز للعدو في الطريق مع تمكنه على ان الاصح عدم الوجوب لان وجوب الحج مشروط بتخلية السرب وشرط الوجوب لا يجب على المكلف تحصيله كالزكوة فان وجوب الزكوة مشروط بالنصاب فلا يجب تحصيل النصاب بخلاف الواجب المطلق فانه يجب تحصيل شرط صحته كالطهارة للصلوة وقيل يجب لعموم قوله من استطاع اليه سبيلا وهذا استطيع فيجب عليه بذل المال والاقوى انه ان كان العدو لا يمنع من الوصول الى مكة ولا يزول منعه الا بالمال لم يجب وان كان لا يمنع بل يأخذ مالا ولا يخاف عليه الاذى منه بل يتوقع مالا وهو قادر عليه ولا يضره فههنا يحتمل الوجوب والاقوى العدم عكس قوله ولا يجب على الممنوع لمرض او عدو الخ الاستطاعة الموجبة لمباشرة حجة الاسلام ثلث استطاعة المال والبدن والسرب فاذا حصلت هذه الاجزاء الثلثه وجب على المكلف الحر ... مباشرة الحج اجماعا وانما قلنا الذكر احترازا من قول من يشرط وجود المحرم في الانثى ولو فقدت استطاعة المال لا غير لم يجب المباشرة ولا الاستنابة اجماعا ولو وجدت استطاعة المال والسرب وفقدت استطاعة البدن قال الشيخ تجب الاستنابة مطلقا وقيل لا يجب مطلقا وقيل ان كان للعذر ما لا يرجى زواله كالحبوة عادة جازت النيابة واجزأت ووجوب الاستنابة عند الشيخ لا يقتضي الاجزاء بل مع دوام العذر الى الوفاة فلو برأ واستطاع وجب عليه الحج ولو فقدت استطاعة السرب ووجدت استطاعة المال

والبدن فاما ان يكون المانع بالنسبة الى الشخص المعين دون غيره فهو كالمرض فيجب الاستنابة عند الشيخ ولو عم المنع سقط اجماعا ومع حصول استطاعة المال واختصاص منع السرب تجب الاستنابة عند الشيخ سواء وجدت استطاعة البدن او فقدت وهذا الوجوب كالمرض فانه يجزي ما دام العذر فاذا زال العذر وجب ان يحج بنفسه مع دوام الاستطاعة والاصح عندي انه لا يجب الاستنابة قوله ولو مات بعد الاستقرار قضي من الاصل من اقرب الاماكن لان قطع الدرب ليس من اجزاء الحج وقيل يقضي من بلده وقيل مع السعة من بلده ومع الضيق من اقرب الاماكن قوله ولو مات بعد احرامه اجزأت بعد الاحرام وقبل دخول الحرم او قبل الاحرام ودخول الحرم فان كان الاول اجزأ اجماعا ولو كان الثالث لم يجز اجماعا ولو كان الثاني فيه خلاف فقيل يجزي وقيل لا يجزي والمختار عدم الاجزاء ولو ارتد بعد احرامه لم يبطل لو تاب اذا ارتد بعد الاحرام وقبل الاحلال فعند الشيخ رحمه الله وعند شيخنا لا يبطل احرامه لان الاصل بقاء ما كان على ما كان وقال السيد المرتضى رحمه الله وابو حنيفة ارتداده كشف عن بطلان احرامه لان المؤمن لا يكفر فنقول هذا كفر وكل من كفر في زمان ما كان كافرا في الابتداء والكافر لا يصح احرامه وعندنا وعند الشيخ ان المؤمن قد يكفر ويجدد كفره بعد اسلامه فلم يرد النص على ابطال احرامه فيبقى وقال الشيخ ان يبطل احرامه بطلانا متجددا لقوله تعالى لئن اشركت ليحبطن عملك ويبنى ذلك على ان الاحباط بالشرك لا يتوقف على الوفاة بل في حال حصوله يبطل العمل وهو مطلوب بناء والجواب لين الايمان مشروط بالموافاة الا في العقوبات الدنيوية قوله ولا يشترط المحرم الا مع الحاجة خلافا للشيخ رحمه الله ولبعض الجمهور فانهما اشترطا المحرم والمراد بالمحرم هنا من يملك نكاحها او حرمت عليه مؤبدا نسبا او رضاعا او مصاهرة بنكاح صحيح وانما شرط بعضهم المحرم لانها لا تأمن من مكابرتها على فرجها قوله ولا يجزي عن حجة الاسلام وبالعكس خلافا للشيخ فائدة مذهب الى انه اذا حج بنية النذر اجزأه عن حجة الاسلام وبالعكس لا يصح قوله ولا نيابة المميز على ان لا يصح نيابة الصبي عن غيره في الحج لانه اما ان يكون مميزا ولا فان كان الاول لعرفه عدم المؤاخذة على الكذب فلم يوثق بخبره انه حج وان كان الثاني لم يعتبر فعله والاصح في التعليل ان فعل الصبي غير مكلف به فلا يجزي عن فعل المكلف لانه لا يوصف بالصحة المتعارف عليها

والذنب مشروط بالوفاة

الاحرام لا يخ اما ان يموت بعد الاحرام ودخول الحرم او ... قوله

حج ...

والبرنامج ...

شرعا لانها عبارة عن موافقة الامر والصبي ليس بمامور وقيل يصح في المميز لانه قادر على الاستقلال بالحج ندبا
وليس بمعتمد **قوله** ويصح نيابة الصرورة والصرورة من لم يحج شبهه بالصرورة وهو الذي لم يأت الحج
واصلها من الاصرار وهو اللزوم كان ذلك لازم ترك الحج والاخر لزم ترك النساء **قوله** والعدول الى التمتع
قصد الافضل تقرير هذه المسئلة مبني على اصل وهو ان حج التمتع حج الاسلام فرض من نأى عن مكة لما
ندب الشارع فرض عين لا يجوز غيره من انواع الحج عند الا لضرورة وهذه المسئلة اجماعية عندنا واما
الافراد فعندنا انه فرض اهل مكة وحاضريها ومن في حكمها فرق الشارع فرض عين لا يجوز العدول عنه الى التمتع
الا لضرورة وقال الشيخ انه ليس بفرض بل حج الاسلام وانما يجب بالنذر وتتفرع على هذا الاصل انه
اذا استاجره لحج الافراد حج الاسلام هل يجوز للنائب ان يحج حج التمتع عن المنوب ام لا فعند الشيخ انه يجوز
لان المستاجر قصد براءة ذمته عن حجة الاسلام وهو يحصل بالتمتع وهو الافضل وليس المقصود التحصيل
الفرض في التمتع يحصل ذلك وزيادة وعندنا لا يجوز لما تقدم في اصلنا المذكور ومعتمد الشيخ على
الرواية ومعتمدنا يجب [يحمل] على الاصل والرواية **قوله** ولو افسد حج من قابل اذا افسد النائب الحج بعد ان نقل
المفسد بعد انعقاد الاحرام للحج كان جامع قبل احد الموقفين فانه يبطل حجه ويجب اتمامه وينقلب
ابن الحج لانه انما استاجره للحج الصحيح ولم يحصل فوجب اعادة الاجرة ويجب عليه القضاء ولا يجزي القضاء
عن المنوب لانه كل من افسد حجا عن نفسه وجب عليه القضاء وهذا افسد حجا عن نفسه اما انه قد
افسد حجا فظ واما انه عن نفسه فلانه بالافساد انقلب اليه وصار الحج له فيجب اتمامه والحج من قابل **قوله**
ويستعاد الاجرة ان الاجرة مع التقييد [معطاة] [اي التقييد] بسنة معينة خلافا للشيخ فان عنده يستحق الاجرة مطلقا
مع التقييد او لا **قوله** والمندوح [؟] يقتطع اجرة المثل الاجرة اذا مات ان كان له عند الحاج مال
على سبيل الامانة يعلم ان عليه حجا واجبا يعلم ان الورثة لا يؤدون قال الاصحاب يقتطع منه بقدر الاجرة و
يحج عنه الحج فنقول البحث ههنا في مواضع الاول ان هذا هل هو على سبيل الوجوب او على سبيل الندب
الاقوى الاول لانه من طريق الحسبة لان في غير الشارع هل يجعل جعالة او يستاجر اجرة قبل بالثاني لان الشارع
جعل له ولاية التصرف فهو كل من له ولاية التصرف له العقد عليه وقيل بالاول لان الشارع لم ينص له الا على
الولاية والاصل عدمها واسبابها الولاية محصورة شرعا وليس هذا منها ولا يلزم من الولاية على التصرف
الولاية على العقد لانهما امران متغايران وهذا هو الاصح الثالث انه لو كان عند كل واحد من جماعة
ولا يعلم احد منهم بالاخر حتى فعلوا الكل فالاول هو الصحيح وما عداه يضمن ان سبق احدهم لانه

لا يجوز

يفرض عين بل هو مخير بين ان يحج متمتعا او افرادا واما القران على التفسير الذي فسرناه فليس حج مفرد

سواء كانت جوانه

المتاخر صرف ما له فيما لا يلزمه فيضمن ولو لم يتقدم احدهم ورفع كل واحد من الحج صح حج السابق باطل فيسقط
ما صرف كل واحد ما يصيبه من حجه والباقي يضمنه والاثم الزمن جميع من غير ترجيح وهو قبح الرابع لو لم يدفع
الى الحج بل الى الوارث هل يضمن ام لا ان قلنا بالوجوب ضمن والا لم يضمن الخامس لو علم سبق واحد من غير
تعيين اقرع السادس لو كان بعض الورثة يخرج الحج والباقي لا يخرجه وجب اعلام المؤدي الان يؤدي الى المنع
ومنها اشكال السابع انه واجب على الفور ان قلنا بوجوبه فان اخر ضمن الثامن انه لو كان للميت عليه دين
فالحكم كذلك التاسع لا يدخل في هذا الحكم الغاصب **قوله** ويشترط في حج التطوع الاسلام اذا احرم
بالحج المتطوع به يجب عليه اتمامه لقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله فامر باتمام الحج والعمرة مط لا يقال في هذه
الاية للتاكيد لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا لانا نقول قد ثبت في الاصول من تعارض
التاكيد والتاسيس قدم التاسيس **قوله** ووقوعه في اشهر الحج لقوله تعالى الحج اشهر معلومات ولقوله تعالى فمن فرض فيهن الحج
اي احرم وبعد التاسع لا يمكن الاحرام الى عاشر ذي الحجة وقبل الى طلوع الفجر من يوم النحر فلا شك وهذا النزاع
نزاع لفظي لانه ان اراد بقوله اشهر الحج الزمان الذي يقع فيه افعال الحج فهو ثلاثة اشهر وان اراد الزمان الذي يفوت
بفواته الحج فهو الى العاشر **قوله** والاتيان به وبالعمرة في عام واحد اما التمتع فكل واحد منهما شرط في الاخر فوجب
اتحاد السنة لقوله صلى الله عليه وآله دخلت العمرة في الحج هكذا وشبك بين اصابعه واما في القران والافراد فانما وجب جمعهما
في سنة للضرورة الفورية ويتفرع على ذلك امران احدهما انه قد يجب احدهما دون الاخر كما لو استطاع لاحدهما
دون الاخر لم يجب الاتيان بالذي ما استطاع منه والثاني انه لو وقع احدهما ولم يوقع الاخر اما لضرورة او على
سبيل العصيان لم يبطل ما وقع ووجب عليه الاتيان بالاخر في السنة الاخرى **قوله** ولا يصح الا للناذر
خلافا لابن ادريس فانه ذهب الى انه لا يجوز للناذر ان يحرم قبل المواقيت ويختار المصنف الجواز وردت به الرواية
وقول ابن ادريس مختار شيخنا فانه كما يجب رعاية المواقيت الزمانية يجب رعاية المواقيت المكانية **قوله** وكذا
الناسي وعن القاصد للنسك لمن قصد بعض القرى فلما تجاوز الميقات اراد ان يحج او يعتمر فيرجع الى
الميقات ويحرم فان تعذر يخرج الى الحل فان تعذر ففي موضعه [من] **قوله** ولو نسي الاحرام اصلا لم يصح ما فعله
اما قوله اجزاء على راي هو المختار وقال ابن ادريس لا يجزي **قوله** والمواقيت ستة الى اخره يقال
لمسجد الشجرة ذو الحليفة وكان قبل الاسلام اجتمع فيه ناس وتحالفوا والجحفة وهي مدينة كانت بين
مكة والمدينة سميت بذلك لان السيل اجحفها ونسفها وكان اسمها المهيعة والعقيق كل واد
شقه السيل ووسعه واصله من العق وهو الشق ومنه انعقاق البرق وهو انشقاقها بالمطر
ويلملم واحد المواقيت وهو المراقب وهي المواضع العالية كانه ماخوذ من السلاح وهو شهر من آلة الحرب

تعالى الحج اشهر معلومات والاشهر جمع واقل الجمع ثلاثة وقيل الى تاسع ذي الحجة لقولهم ... من املاه [؟]

من املاه [؟]

من املاه [؟]

فاذا تعدى عن الميقات

الى اخره اعلم ان نسيان الاحرام انه نوى او سها عن الاحرام وهو التلبية فلو لم ينوه اصلا ... صح

وعمرة وسط العقيق وسميت به لمزجه الناس منها وذات عرق اخر سميت به لانه كان به عرق من الماء قليل يعقف منه والبمن انما سمي يمنا من النبات وهو الاخذ ذات اليمين وقيل من اليمن وهو ضد الشوم ويلملم واحدتو له يلملم والململ وهو من اللم وهو الجمع وسمي لعطائف طائفا لانه النطوف وهو الندور لانه مستدير وقرن المنازل موضع ينسب اليه اويس القرني والصحيح انه ينسب الى قرن وهي قبيلة وسمي الشام شاما لانه من اليد الشومى وهي اليد اليسرى لان الآخذ اليه يتشام الى مياسر وانما سمي العراق عراقا لانه منخفض عن نجد ودنى من البحر اخذ من عراق القربة وهو الخرز الذي في اسفلها والمنقات اي المنقات الذي يلزم الاحرام منه اذا بلغ احد المواقيت **قوله** المطلب الثاني في كيفيته

فقوله واستدامتها حكما هذا الحكم متفق عليه بين الكل ومعنى استدامة الحكم ان لا ياتي بما يبطلها ولا يبطل الا لارادة امر لهذا المراد فان ارادة الهدي فهنا الذي يبطل منه الحج الذي ينوي به ركن ما يبطله كالزيادة ثم لفوت زمانه من غير اعادة بالوقوف اختيارا او اضطرارا او كالطواف مع تركه عمدا الى ان ينقضي زمان الطواف واما لو نوى بطل الغير ركن كالرمي فانه يبطل الرمي وبين استدامة حكمها في الصلوة فان استدامة حكمها في الصلوة اذا نوى بها في بعض اجزاء الصلوة الواجبة بطل ذلك الجزء وبطلانه يبطل الصلوة لان صحة الكل مشروطة بصحة كل واحد من الاجزاء وبالجملة فصحة الكل في الصلوة وصحة كل جزء منها متلازمان لا ينفك احدهما عن الاخر فايهما بطل بطل الاخر وحكم الوضوء كالحج فينوي العضو المتاخر الذي ابطله وما بعده اتمام وضوءه ويصح ما تقدم منه وانما تبطل المتقدم بجفافه كله لا بجفاف بعضه **قوله** ويصح حجه مفردا على راي اذا احرم المتمتع بالحج قبل التقصير فاما ان يكون عامدا او ناسيا فان كان ناسيا صح احرامه اجماعا وعفي عن نسيان التقصير وان كان عامدا بطل احرامه الثاني لانه منهي عنه والنهي في العبادات يدل على الفساد فيكون احرامه الثاني باطلا فيقصر واذا قصر جدد احراما اخر وقال الشيخ ينقلب حجته مفردة واستند الى رواية استضعفها شيخنا قدس الله سره بضعف سندها وفي هذا الكتاب تبع الشيخ وفي غير هذا الكتاب مختاره بطلان احرامه الثاني لما مر **قوله** والاشتراط انما يكون في اثناء النية وصورته ان يقول احرم احرام العمرة او الحج عمرة الاسلام او حج الاسلام المتمتع بها الى الحج او شرطت على ربي ان يحلني حيث حبسني او عرض لي عارض والتلبيات الاربع لا عقد بها الاحرام المذكور لوجوب ذلك كله على قربة الى الله لبيك اللهم لبيك الى اخره **قوله** والطيب مطلقا على راي اشارة الى خلاف في هذه المسئلة فان الشيخ قال في التهذيب لا يحرم الا المسك والعنبر والزعفران والورس ولم يوجب الكفارة لغير ذلك ومع انتفاء الكفارة تنتفي الحرمة ومستنده رواية معاوية ابن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام والمفتي به تحريم الطيب مطلقا **قوله** ولبس ما يستر ظهر القدم انما يحرم ستر القدم على الرجل دون المراة لانها يجوز لها لبس المخيط فيجوز لها ستر القدم ويجوز لها الجلوس في حال الطواف الواجب

للمراة **قوله** والتظليل سائرا يعني انه يحرم على المحرم ان يستظل في حال سيره ومنتقل المظل بانتقاله اما لو مشى تحت سقف او ظل بيت او سوق وشبهه لم يكن عليه شيء **قوله** وفرخ الصيد وبيضه والجراد كالصيد متعلق التحريم في الصيد هو ما يمكن ان يكون وحشيا اي لا يعلم انه انسي ومتعلق الضمان ما يعلم كونه وحشيا ويتفرع على ذلك انه لو رمى حيوانا لا يعلم كونه وحشيا ولا انسيا فانه يحرم رميه ولا يضمن لو رماه بل ياثم خاصة وفي اكل لحم الصيد متعلق التحريم اكل لحم الصيد اختيارا ومتعلق الضمان اكل لحم الصيد مطلقا فكلما يحرم رميه يحرم اكله لحمه وكلما لا يضمن برميه لا يضمن باكله **قوله** ويقدم قول مدعي ايقاع العقد الى آخره اذا ادعى احد الزوجين وقوع العقد في الاحرام والاخر في الاحلال فالقول قول مدعي وقوعه في الاحلال لانه يدعي الصحة والاخر يدعي البطلان وقد اتفقا على وقوع العقد فيقدم قول مدعي الصحة مع اليمين وصاحب من يدعي البطلان الى البينة فاذا حلف من فقد ~~على نفسه~~ او لا البينة مدعي الصحة ثبت النكاح وحكم له بحقوق الزوجية ولم يحكم للآخر بحقوق الزوجية لاقراره على نفسه ان لا يستحقها واقرار العاقل على نفسه جائز لا على غيره فعلى هذا لو كانت المراة هي المدعية لوقوعه في الاحرام لم يكن لها المطالبة بالمهر ان لم تكن قبضته ولا بحقوق الزوجية كالكسوة والنفقة وغيرهما فان كانت قد قبضت المهر لم يكن للزوج استعادته لاعترافه باستحقاقها اياه وبعدم استحقاقها قبل اعادته منها وان كان مدعي البطلان هو الزوج لم يكن له المطالبة بحقوق الزوجية وللمراة المطالبة فالضابط انه اذا حلف مدعي الصحة ثبت له حقوق الزوجية باجمعها والمنكر لا يثبت له شيء من ذلك الغرامة بعدم استحقاقه **قوله** والمراة تستر من وجهها احرام الرجل بكشف راسه والاحرام المراة بكشف فيه وجهها وهل يجب على الرجل كشف وجهه فيه خلاف فان قلنا ان الوجه من الراس يجب عليه كشفه وهو الاول **قوله** وتلبية المنادي بل يقول يا سعد واختلف في معناه قيل يقول لهذا اللفظ لانه نص الرواية وقيل لا بل يقول اسم المنادي فيقول يا احمد اذا كان منادي اسمه ذلك وانما ذكر في الرواية قوله يا سعد لانه من الاسماء الحسنة فذكر تمثيلا **قوله** والا ارسل فحولة الابل في اناث منها الى آخره فالواجب في الاناث ان يكون بعدد البيض اجماعا واما الفحول فهل يجب ان يكون بعدد البيض ام لا وعلى التقدير الثاني هل يقع بالواحد لا اشكال ذكره شيخنا والاقوى التعدد في الطرفين **قوله** فان عجز فكبيض النعام هذا تفسير كلام الشيخ رحمه في النهاية فسره ابن ادريس ان عجزه هيهنا عن الارسال يوجبها او جبه العجز عن ارسال فحولة الابل في اناثها في بيض النعام اذا لم يتحرك الفرخ من غير تفاوت فيجب في كل بيضة شاة فان عجز اطعم عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام واعترض على الشيخ بان عدم التحرك اقل مرتبة وعقوبة من التحرك فوجب مع عدم التحرك ارسال فحولة الغنم في اناثها فالناتج هدي لبيت الله فربما لا ينتج شيئا فايجابه لزم بدل الارسال غير متحقق فيكون عجزه

عن الارسال يوجب شاة وهو كفارة ما لم تخرج الفرخ فيه وهذا مع العجز انتقال من الادنى الى الاعلى
وهو لا يناسب حكم الشارع اجاب عنه شيخنا في مختلف الشيعة بان هذا الغلط نشاء من تفسير المراد
الشيخ انه مع العجز عن الارسال يجب اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام وليس العطف
على موجب الشاة **قوله** ويقدر المأخوض بمثلها الفداء هو حيوان او مزرع غير النقلين يقدمه الشارع
كفارة للصيد فالبدنة ثمن كفارة صيد النعامة فلا يكفي الطعام اقل القملة والدرهم في كفارة
البيضة لا يكون فدا بل قيمة شرعية **قوله** ويجوز الصيد الى آخره لو اشتبه عليه حيوان بانه هل هو
بري او بحري وجب اجتنابه لقولهم ما اشتبه الحلال والحرام الا وغلب الحرام الحلال وكذا لو اشتبه الوحشي
بالاهلي **قوله** ولا المتولد بين وحشي والنسي اي تولد من حيوان وحشي وبين حيوان انسي
او متولد من حيوان يكون في الشرع حرام وبين حيوان يكون في الشرع حلال والمولود لا يخلو اما
اما ان يصدق عليه اسم الوحشي او الانسي او اسم الحلال او اسم الحرام مما يصدق عليه الاسم يجوز منه
قوله ولو ضرب بطير على الارض فلم فقيمتان وردت الرواية بانه اذا ضرب بطير على الارض فعليه
دم وقيمتان احدهما للحرم والاخرى لاستصغاره اياه والضمير في قوله اياه يصلح ان يكون عائدا
الى الطير وان يكون عائدا الى الحرم فعلى القول بانه عائد الى الطير يلزم المحرم في الحل دم وقيمة وان قلنا
لاستصغار الحرم فيلزم ان يكون على المحل في الحرم اذا فعل ذلك قيمتان **قوله** وتتكرر الكفارة
بتكرر الصيد الى آخره اذا قتل صيدا عمدا هل يتكرر عليه الكفارة بتكرر القتل ام لا قيل يتكرر وقيل لا يتكرر
وهو قول الشيخ بل يجب عليه كفارة واحدة ويكون ممن ينتقم الله منه لان الكفارة لتكفر الذنب والتكفير التغطية
فلا يجمع بين الانتقام ووجوب الكفارة هنا واما في السهو فيتكرر الكفارة لتكرر الصيد سهوا بالاجماع
ولا خلاف فيه **قوله** ويزول بالاحرام ما يملك من الصيود معه كل محرم معه صيد فانه يزول عنه ملكه
بالاحرام ويجب عليه ارساله وان لم يرسله ضمنه اجماعا وان ارسله فهلك في الطريق باكل السبع او بلذع
الحية ففي الضمان قولان والاولى انه لا يضمن ولو كان له صيد في بلده البعيدة عن مكة وليس معه ففي زوال
ملكه عنه قولان فعلى القول بزوال ملكه عنه يضمنه وعلى الآخر لا وعند شيخنا الاول زوال الملك **قوله**
وفي الاستمناء البدنة وفي الفساد به قولان الاستمناء بعد المشعر يوجب بدنة وقيل فيه خلاف قيل يفسد
حجه وقيل لا يفسد والذي يقول لفساده يقول ان الاستمناء كالوطي والاول عند شيخنا انه لا يفسد الحج
والمراد بالاستمناء هنا الاستمناء مطلقا سواء كان باليد او غيره **قوله** فعلى المفتي شاة وعلى

الفاعل

الفاعل ما جاء فيه نص فيحتمل ان يلزمه كفارة ويحتمل ان لا يلزمه والاولى ان عليه شاة **قوله** ويعيدها
فان جفت ضمنت ضمن قلع الشجرة فعليه كفارة كما ذكره ان كانت كبيرة فبقرة وان كانت صغيرة فشاة
ويعيدها او يغرسها في الحرم فان ثبت لا يضمن وان جفت ضمن **قوله** المقصد الثاني في الطواف **قوله**
وهو ركن الركن في الحج ما يبطل الحج بتركه عمدا فقط اشتركت جميع اركان الحج في هذا المعنى واما تركه نسيانا فهو
الطواف على اقسام ثلثة الاول ما يبطل بتركه نسيانا اجماعا وهو الوقوف المجزي من الموقفين الثاني ما لا
يبطل بتركه نسيانا اجماعا وهو الطواف والسعي الثالث ما هو مختلف فيه وهو الاحرام والاقرع عندي فيه انه
لا يبطل **قوله** ويقضي في السهو اشارة الى خاصته من خواص الطواف وهو خاصة اضافية مشتركة بينه
وبين السعي ولا يوجد في الاحرام على قول من جعله ركنا ولا في الموقفين والاحرام والوقوف من اركان الحج
قوله والبداءة بالحجر الحجر الاسود كان ملكا وهو الذي ودع الله عهد آدم وامانته ولما نزل آدم الى
الارض اشتكى الوحشة فانزل الله عليه الحجر كالذي البيضا فكان يستانس وانما اسود بملامسته من صلى عنه
الخطاء من بني آدم ولهذا يقول الانسان عند مقابلته امانتي اديتها والبيت هو الكعبة وسمي كعبة
بتربيعه تشبيها باحد الكعاب والبيت العتيق قيل لانه اول البيوت الذي عمرت فهو اعتقها وقيل
انه اعتق من الاغراق ايام الطوفان والسكينة فعيلة من السكون وهو صفة الخضوع هو الخشوع وباب
بني شيبة منسوب الى شيبة عثمان بن طلحة عبد الدار بن غالب وهو الذي كان بيده مفاتيح الكعبة وهو
الان في يد ولده وقيل كان النبي صلى الله عليه وآله نزعه من ايديهم فنزل ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى
اهلها فاعاده عليهم والاستلام افتعال من السلام وهو الحجر **قوله** ولو نسي طواف الزيارة حتى
واقع بعد الذكر فعليه بدنة قاله المصنف في القواعد ولو نسي طواف الزيارة وواقع بعد رجوعه الى اهله
فعليه بدنة والرجوع لاجله وقيل لا كفارة الا على من واقع بعد الذكر **قوله** ويستنيب لو نسي طواف النساء
ركعتا طواف النساء واذا اخل بهما عمدا لم يجز من عليه بل تحل النساء من حين فراغه من الطواف لانهما ليستا
جزءا من الطواف مطلقا اي لا من طواف العمرة ولا من طواف الزيارة ولا من طواف النساء فلو تركهما
عمدا لم تبطل طوافه ويحل له النساء واذا نسيهما مع الطواف جازت الاستنابة في الطواف وركعتيه للحي
لانهما معه نسك ولا يجب على الولي قضاؤهما ويجوز له ان يستاجر للطواف ولهما معه ولو نسي الركعتين
منفردتين صلاهما حيث ذكرهما ولو مات تعين على الولي قضاهما لانهما بانفرادهما عن الطواف صارتا
صلوة محضة فهما كباقي الصلوات ولو تركهما عمدا وجهلا بالحكم من طواف الزيارة بطل سعيه فيبطل حجته
لبطلان سعيه وركعتين طواف النساء اذا تركهما عمدا وجب الرجوع الى محل صلاتهما مع التمكن ويصلي فيه
ويحل له النساء فان تعذر صلاهما حيث ذكر وركعتا الطواف للقضاء وغيره اذا نسيهما منفردتين

من الطواف لم يتقيّد قضاؤهما بوقت بل يجوز قضاؤهما في اي وقت كان ولو كان في غير اشهر الحج
قوله ولا ينعقد نذر الطواف على اربع قيل ينعقد ويطوف عن يديه طوافا وعن رجليه طوافا وقيل ان
كان الناذر امرأة وجب عليها طوافان والا بطل لان الرواية ما وردت الا في المرأة وقيل يبطل نذرها
النذر مطلقا قوله واستنابته فيه مع التعذر يريد به اذا كانت الحائض خائفة ولقافلتها انصرافها الى اهلها
فيتخير في الرجوع والاستنابة كالناسي بعد مجاوزة الاربعة قوله المقصد الثالث في السعي قوله
في حقلها تر زمزم وهي البئر التي في المسجد الحرام وسميت زمزم لان هاجر زمّت الماء بالتحجير عليه واصله زمزم
فاستثقلوا الجمع ثلاث ميمات فابدلوا الميم الثانية زاء كما قالوا صرصر واصله صرر والصفا في الاصل الحجر
الصلب الاملس وقيل للشمعون شمعون الصفا لان عيسى عم قال له انت الحجر وعليك ابني بيتي والمروة
الحجارة الرخوة ومنه ان الصفا والمروة الحجارة الرخوة ومنه ان الصفا والمروة من شعائر الله وكان
المسلمون كرهوا السعي بينهما لانه كان عليهما صنمان يقال لاحدهما اساف وللاخر نائلة ويقال انهما
زنيا في البيت فمسخا موضعا على الصفا والمروة ~~فسمي الصفا باسم ادم~~ ليعتبر بهما فنزلت هذه الآية
سبحة للسعي بينهما وعن الصادق عم ان ادم نزل على الصفا ونزلت حوا على المروة فسمي الصفا باسم ادم
المصطفى وسميت المروة باسم المرأة وهي حوا والهرولة اسراع المشي وقيل بين العدو والمشي قوله من
الصفا كل جزء من اجزاء الصفا قائم مقام الصفا وكذا المروة فلو نوى على الدكة وقارن بها جزءا
من الصفا ومشى فيه بعد النية خطوات صح سعيه قوله فاذا فرغ من سعي عمرة التمتع قصر التقصير
لا يتعين عند المروة بل يجوز في اي موضع كان لكن يستحب ان يكون في المروة قوله المقصد الرابع
في احرام الحج الاحرام ركن في الحج والعمرة يلزم اتمام افعال النسكين ويوجب اشياء يحرم في الحج والعمرة ويحرم
اشياء فيهما وهو امر خفي لا خارجي واعلم انما سمي يوم التروية تروية لان النبي صلعم قال في ذلك اليوم
للحاج ترووا من الماء وقيل لان ابراهيم عم راى في المنام في تلك الليلة ان يذبح اسماعيل عم قوله ثم
يمضي الى عرفة انما سميت عرفة لان جبرئيل عم لما ادى ابراهيم عم المناسك وبلغ الشعب الاوسط الذي هو
موقف الامام قال له اعرفت قال نعم فسمي عرفات وقيل بل لان آدم وحوا لما هبطا الى الارض افترقا ثم
ثم التقيا بعرفات فتعارفا بها وقيل انها من قولك عرفت المكان اذا طيبته فسمي عرفات لانه اشرف
المواضع واطيبها قال الله تعالى في صفة الجنة عرّفها لهم اي طيبها والميزاب المرزاب بمعنى واحد وسمي به
لا تراب فيه وهو جمع وصنه قيل للسفينة ميزاب والوقوف بعرفات الجزء هو الكون بها ويستحب الانتصاب
بها على قدميه وخباه خيمته وسمي خبا لانه يختبي فيه ونمرة مكان تحت الجبل وهو عرفة وثوية وذو المجاز
مواضع ايضا وذو المجاز موضع كان فيه سوق الجاهلية والكثيب اجتمع فيه الرمل دون العادة قوله
ولو فاته بالكلية جاهلا المراد انه جهل انه يوم عرفة او جهل ان هذا الموضع عرفة وليس مراده جاهل الحكم فان

اطلاقه مقيد بنذر

جاهل

جاهل الحكم لا يعذر قوله صح وقوعه على راي قال الشيخ في الخلاف راجع الى الحيوان والاغماء لا النوم لان النوم لا يبطل
اجماعا والاقوى الصحة فيهما قوله الاضطراري فقولان القول بالصحة للمرتضى قال في الاستبصار واحتج عليه بالنص
عن ابي عبد الله عم والقول بعدم الصحة للشيخين ومن تبعهما وابن ابي عقيل وحجتهم ايضا بحر النص لعلهم عن ابي الحكم
والمفتى به قول المرتضى قوله ولو افاض قبله جاهلا اي جاهلا بالحكم كما انه يعرف ان الوقوف واجب لكن لا يعرف
انه الى الغروب قوله ولو ترك احد الموقفين الى آخره كل من ترك واجبا من واجبات الحج عمدا بطل حجه وهو لا يبطل
الا في الموقفين فان تركهما معا عمدا او سهوا بطل حجه قوله المشعر ويقال له المزدلفة سميت بذلك في الزلفة
وهي القرب ومن زلف اليه قرب منه وسميت بها لاقتراب الناس من منى بعد الافاضة من عرفات قوله وخوه
منقطة اي يكون فيها سواد وبياض والافاضة الخروج بكثرة ومنه فاض الماء اذا خرج بكثرة ومنى سميت بذلك
لان ابراهيم عم لما انتهى اليها قال له جبرئيل تمنّ قال اتمنى الجنة والجمرة سميت بذلك لاجتماع ما فيها من الحصى
يقال استجمروا اي استجمعوا او الخذف اصله الرمي والذبح اصله الشق وفي الشرع فري الاوداج في الموضع المأمور
به وهو النحر والنحر يشتق في المنحر ومنه سميت يوم النحر والهدي من قولك اهديت الهدي وذلك حين سوقك اياه
كانك ترشده الى منحره والاشعار سمي به لانه جعل علامة على انه قوله في مناسك منى المناسك المتعبد بها
واصل النسك الذبح وسمي الحج منسكا لظهور الذبح فيه قوله ولا يجوز اخراج شيء منه عن منى يريد به غير سهمه واما سهمه
فيجوز اخراجه فيجب ان ياكل شيئا منه في منى وكذا ما يهدى له قوله بعد التلبس بالمتعة اي بعد احرامه بحج التمتع ولا
قبله ولو كان محرما بعمرة التمتع قوله العشرة على راي خلافا للشيخ ابو القاسم رحمه الله فانه قال يصوم الى الثلثة وجوبا
دون السبعة قوله والتكبير على راي اختلف في التكبير فقال الشيخ في المبسوط باستحبابه وابن ادريس وهو المفتى به
وقال المرتضى والشيخ في الجمل وابن حمزة بوجوبه قوله وان اشعره قال الشيخ لا بد ان يكون الاشعار في السنام ولا
يصح في غير السنام قوله ايام التشريق سميت بذلك لتشريق لحوم الاضاحي فيها وهو نشرها في الشمس لتجف ومنه
المشرقة وهو المكان المنكشف للشمس اذ انكشف نحوها من المشرق ومسجد الخيف سمي بخيف الجبل وهو جانبه
قوله ويتعين التقصير على النساء قبل طواف الزيارة الى آخره قيل ان العامد للطواف قبل التقصير يكفر بشاة
ولا اعادة عليه والمختار عند شيخنا انه يجب الاعادة على العامد والناسي وان يكفر العامد بشاة قوله ولو
نقص العدد ناسيا حصل بالترتيب الى آخره اي اذا نقص العدد ناسيا وتجاوز الجمار عن النصف تممها والا اعاد
مثلا رمى على الاولى اربعا وعلى الوسطى ستة ورمى في جمرة العقبة سبعة ثم ذكر بعد الفراغ من الرمي فيرمي على الاولى
ثلثا اخرى وعلى الوسطى سبعة جمرة واحدة واجزأه فهنا لا يجوز الا تمام الا بشرطين الاول ان يكون قد تجاوز النصف

والثاني ان يكون ناسيا لانه اذا لم يكن قد تجاوز النصف او يكون عامدا لا يجزي الاتمام بل يجب عليه الاعادة **قوله**
خصوصا الفرورة وهو شرعا الذي لم يحج ولغة الذي قصر ما ح في ظهره **قوله** والطواف للحاج وافضل من الصلوة
ان لم تجاوز سنة كاملة وكذا من هو مشتبك ويعد النسك تو جح الى هلاء الطواف له افضل من الصلوة **قوله**
النظر الرابع في اللواحق العمرة في اللغة هي الزيارة وفي الشرع اداء مناسك مخصوصة في مكان مخصوص واعلم ان
الفرق بين عمرة التمتع وعمرة الافراد من وجوه الاول ان عمرة التمتع واحل في الحج لقوله النبي صم دخلت العمرة في الحج
هكذا وشبك بين اصابعه ولا يمكن افتراقهما الثاني عمرة التمتع يجب تقديمها على الحج بخلاف عمرة الافراد الثالث
ان عمرة التمتع ليس فيها طواف النساء وعمرة الافراد طواف النساء الخامس ان عمرة التمتع لا يصح الا في اشهر الحج **قوله**
المطلب الثاني في الحصر والصد المنع بعد التلبس بالاحرام عن فعل يفوت ما احرم له بفواته سواء كان بعدو وصلة
او بمرض مع حصره انما وتحيته فالمنع عن الموقفين صدا وحصرا وليس باحدهما وقال الشيخ بالاول ورد عليه باقي
الاصحاب بان الصد والحصر انما يتحققان بالمنع من فعل الفوت الحج بفواته عمدا وسهوا ومناسك مكة ليست
كذلك للحاج لانها طواف الحج وركعتاه والسعي وطواف النساء وركعتاه وكل واحد من هذه اذا كان سهوا
لا تبطل الحج فلا يكون المنع عنها صدا ولا حصرا اجاب المصنف عن ذلك بانا سلمنا ان ترك كل واحد من هذه سهوا
لا يوجب البطلان لكن لا نسلم ان ترك الكل لا يوجب البطلان وهو مراد الشيخ في قوله والفرق بين كل واحد والكل
من حيث هو كل ومراد الشيخ الثاني لا الاول وفائدته على قول الشيخ رحمه الله انه يتحلل البدنة ويتحلل من غير انتظار تفعل
الطواف وبيانه والاصح انه لا يتحقق الصد والحصر هنا والحل لعدم الفوت بفواتها قوله ولو احتاج الى المحاربة الى
اخره لمن اعلم ان المحاربة على الرعايا غير واجبة وان غلب السلامة واما على الامام فهي واجبة لا لاجل وجوب الحج عليه
بل من حيث انه تمهيد لطريق العبادات للمكلفين **قوله** والمحبوس القادر على الدين اعلم ان المحبوس بعد الاحرام
بالدين لا يخلو اما ان يكون متمكنا من الاداء او لا فان لم يكن متمكنا من الاداء فهو مصدود وان تمكن من الاداء
فاما ان يكون الغريم يطالبه بالحق او باليا طلا فان كان الاول لم يكن مصدودا وان كان الثاني فهو مصدود والفرق
بين هذه المسئلة وبين قوله لو افتقر الحج بذل مال مقلدا وعليه على قول من يقول بوجوب بذل المال كما اختاره
المصنف في هذا الكتاب ان العدو لم يمنع من الحج فلا يمكن ازالة المنع الا بالمال واما في الاول مانع وفي الثانية
شرط موقوف عليه والفرق بين الشرط والمانع **قوله** ولو صد المفسد قولا اذا فسد الحج وجب عليه اتمامه ويلغه
للافساد والحج من قابل فههنا مسائل الاولى يودي ما كان عليه من الحج الواجب باحدى هاتين الحجتين اعني الفاسدة
التي اتى بها وهو الذي يجب في القابل اجماعا ثم اختلفوا في تعيين ما يؤدى به فقيل بالاولى وقيل بالثانية فلنفرض
ان الذي عليه حجة الاسلام فقيل ان الاولى حجة الاسلام والثانية عقوبة وقيل بالعكس الثانية ما وجب بالاسلام
او بالافساد يجب على الفور باجماع الامامية الثالثة اذا صد بعد الافساد جاز له التحلل فاذا اراد التحلل وجب عليه بدنة
الافساد ودم التحلل فاذا تحلل سقط وجوب الاتمام وبقي وجوب الحج المستانف فعلى القول بان الاولى حجة الاسلام

والثانية

والثانية عقوبة اذا كان ذلك من حج الاسلام لا يكفيه حج واحد في هذه الصورة لان حج الاسلام لم يحصل للتحلل بالصد
والعقوبة لا يجزي عنه فيجب عليه حجان حج الاسلام وحج العقوبة وحج الاسلام يقدم على العقوبة ففي القابل
يحج حجة الاسلام وبعدها يحج حجة العقوبة وعلى القول بان الاولى عقوبة والثانية حجة الاسلام فاذا صد بعد الافساد
وتحلل هل يجب عليه قضاء العقوبة ام لا فيه قولان قيل يجب وقيل لا فعلى الاول لا يجزيه حج واحد بل يجب حج الاسلام و
العقوبة ويقدم حج الاسلام وعلى الثاني فهو عدم وجوب قضاء العقوبة يجزيه حج واحد هو حج الاسلام
وسقطت العقوبة الرابع لو انكشف العدو وبعد التحلل والوقت باق بحيث يتمكن من الحج فههنا ابحاث الاول
انه يجب عليه المضي والحج في هذه السنة لانا تبينا انه على الفور لان الثاني اما ان يكون وجب بالاسلام او بالافساد
وعلى كل تقدير يجب على الفور الثاني الحج لا يوصف بالقضاء حقيقة ويوصف به مجازا اجماعا فهل يكون الحج في هذه
السنة قضاء مجازا عن الحج الذي تحلل منه اولا فان كان الاول كان الثاني قضاء الحج في سنته والا والحج قضى لسنته
ثم كيف يتحقق كون الحج المذكور حج يقضي لسنة فيقول الحج الاصل الذي افسد اما ان يكون مندوبا او واجبا فان كان
الاول فلما افسد قضى وكان هذا الحج قضاء لسنته قطعا وان كان الثاني فاما ان يقول الاولى حجة الاسلام
او الثانية فعلى الاول وقضى لسنته وعلى الثاني لا يكون حجا قضى لسنة هذا تحرير هذه المسئلة من املائه مد ظله قوله
المطلب الثالث في نكت حقيقة قوله ولا ضمان فيهما اما لا ضمان في الخلاف اجماعا وفي الصعقة خلاف قوله وقيل لا يضمن
والاولى الضمان **قوله** وزيادة التي عمر زيارته قصده والميل اليه واصلها الميل ماخوذ من الدر وهو الميل

قوله كتاب الجهاد الجهاد المبالغة واستفراغ الوسع حرب اللسان او ما اطاق من شيء واصله
المبالغة في الاستفراغ ومنه جهد السير اذا بالغ في استخراج ما يمها او يكون من تحمل المشقة ومنه جهدك الشيء
اذا اشتد عليك وقيل سمي جهادا من اللبن المجهود وهو الذي اخذ زبده فكذلك الجهاد يستخرج لشدته جميع
القوى كما يوخذ زبد اللبن والجهاد على ثلاثة اقسام اما الدعاء الى الاسلام او لكشف الشبهة او للدفاع **قوله**
والمجوس المجوس قوم كان لهم نبي فقتلوه وكتاب فحرقوه واسم كتابهم جاماسب واسم نبيهم زردشت **قوله**
وعمن منعه ابواه مع عدم التعيين اعلم انه اذا كان ابواه مسلمين ولم يتعين عليه الجهاد لم يجاهد الا باذنهما
وعليه اجماع اهل العلم لما روي ابن عباس ان رسول الله صم انه جاءه رجل فقال اجاهد فقال له الك ابوان
قال نعم قال ففيهما فجاهد وهذا حديث صحيح حسن ومثله روي الترمذي عن ابي سعيد ان رجلا هاجر من اليمن
الى رسول الله صم فقال له رسول الله صم هل لك احد باليمن قال نعم ابواي فقال اذنا لك قال لا قال فارجع
فاستاذنهما فان اذنا لك فجاهد والا فبرهما ولان بر الوالدين فرض عين والجهاد فرض كفاية وفرض العين
يقدم على فرض الكفاية واما اذا كان الابوان غير مسلمين فلا يتوقف على اذنهما لان اصحاب رسول الله صم

كتاب الجهاد

حرقوه
زردشت

كانوا يجاهدون وفيهم من له ابوان كافران من غير استيذانهما **فرع** اختص الجهاد من سائر العبادات
بخاصيتين الاولى مطلقة والاخرى اضافية فالاولى لا يصح النيابة فيه الا مع حيوة المنوب عنه والاخرى
انه متى جاز فعله وجب فعله فوجوبه لا ينفك عن جواز فعله وذلك في بعض افراده كما اذا قام به البعض ولم
يكف قيامهم وقد كان جائزا لما قاموا بالجهاد فلما عجزوا وجب عليهم بعد ان كان جائزا وهذا الاخير شامل
كل واجب على الكفاية **قوله** مطلقا على راى قال بعضهم يجوز منعه لجواز مواجرته وقال بعضهم لا يجوز منعه لسقوط
مطالبة المستاجر بالاية **قوله** استحبابا على راى القائل بالوجوب اى منع المستاجر هو الشيخ في النهاية لقوله تعالى وجاهدوا
باموالكم وانفسكم وللاحتياط والقائل بالاستحباب ابن ادريس فان الجهاد بالمال يتبع النفس وقد يسقط
عن النفس فيسقط عن المال للاصل **قوله** اليهم على راى خلافا للشيخ فانه اذا نذر المرابطة فلا يخلو اما
ان ينذر ظاهرا اولا فان كان الثاني لا يجب وان كان الاول فلا يخلو اما ان يخاف الشنعة اولا فان كان الثاني
لا يجب وان كان الاول وجب لدفع الضرر والحق لك اشار بقوله على راى والمفتي به مطلقا **قوله** وانما يجوز
بعد الدعاء الى آخره فان علم الدعاء قبل ذلك يجوز قتاله مع علم الدعاء لان النبي عم قاتل كفارا بعد الدعاء
ثم اغار عليهم صباحا من غير دعاء لغيرهم لقوله تعالى والمغيرات صبحا فعلم من هذا ان الدعاء الاول كاف في القتال
ثانيا **قوله** الا ان يبدأ العدو على الضعف كان في مبدء الاسلام ثبات الواحد للعشرة واجبا لقوله تعالى
ان يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين ثم نسخ ذلك بقوله تعالى الآن خفف الله عنكم وعلم ان فيكم
ضعفا فان يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وان يكن منكم الف يغلبوا الفين باذن الله والله مع الصابرين
قوله من المهر المباح احترازا من الكسوة والنفقة والمهر الذي لا يكون مباحا مثل الخمر والخنزير وغيرهما
قوله ودفع اليها مهرها المهر المعاد على الزوج هنا من بيت المال على الاصح عند شيخنا دام ظله **قوله**
المقصد الثالث في الغنيمة ما يوخذ من الغنيمة سبعة اقسام الاول الاصطفاء وهو ما يصطفيه الامام من
الغنائم لنفسه الثاني الجعل وهو ما يجعل على عمل يقدره الامام او نائبه على حسب ما يراه **الثالث** الاجرة في مقابلة
عمل ما بعقد صحيح فيعين العمل والمسمى او لكن يامر فيجب اجرة المثل كغيره من الاعمال الرابع الرضخ وهو اقل
من سهم في مقابلة شيء الخامس السلب وهو ما يلي المقتول عليه وهو معه يستحقه القاتل بتعيين الامام السادس
السهم وهو ما يقتضيه القسمة بين الغانمين فلا يجب في شيء جميعا فلا يعلم ان يكون اقل من السهم الا الرضخ السابع
النفل كما فعل النبي عم في البدأة الربع بعد الخمس وفي رجعته الثلث بعد الخمس وهو زيادة تزاد على سهم
الغازي ومنه نفل الصلوة وهو زائد على الفرض والنفل واحد الانفال وهي الغنائم وكل شيء كان
زيادة على الاصل فهو نفل ومنه ووهبنا له اسحق ويعقوب نافلة لانه سأل ولدا فوهبه الله تعالى اسحق

زيادة

وزيادة ويعقوب نافلة اي زيادة ويقال لولد الولد نافلة والمراد بالبداءة هنا ابتداء دخول الحرب
وبالرجعة الرجوع عنها فهذا النفل مقابل للرضخ لان النفل دائما ازيد من السهم والرضخ اقل منه **قوله**
السلب الرضخ للراعي والحافظ وقيل السلب للقاتل وقيل لا وهو اختيار شيخنا احتج الاولون بان امير
المؤمنين عم لما قتل عمرو بن عبد ود وكان عليه سلب بالف دينار فوهبها لعمر فلو لم يكن له لما وهبه وقال
اخرون هذا مختص بتلك الحرب لا غير لان النبي صلعم عين ان كل من قتل احدا فسلبه فلا يتعدى هذا الحكم في غيره
من القتال الا ان يعين الامام او نائبه **قوله** وللفارس سهمان خلافا لابي حنيفة فانه يقول الخيل ان لم
تكن عرابا فلا سهم لها لان في زمن النبي صلعم لم يكن الا الخيل العراب وخلافا للشافعي واحمد فانهما يقولان
للفارس ثلثة اسهم سهمان لفرسه وسهم له **قوله** ويشارك الجيش السرية الجيش العسكر الكثير العظيم **قوله**
استردها المسلمون فلا سبيل على الاحرار خلافا لابي حنيفة فانه قال ان المشركين يملكون اموال المسلمين كما
يملكون المسلمون اموال المشركين فاذا اغتنمها المشركون ثم استردها المسلمون يكون غنيمة متجددة فيملكها
الغانمون ويكون من جملة الغنائم **قوله** ولو اسلم العبد الى آخره فان كان سيده من اهل الذمة فلا يخلو
اما ان يكون يؤدي الجزية اولا فان كان الاول يجبر على بيعه وان كان الثاني يكون حربيا والكلام فيه كما
مر **قوله** فان خرج قبله عبد الكافر اذا اسلم في دار الحرب فاما ان لا يخرج من دار الحرب الى دار الاسلام
اولا فان خرج عتق عليه اجماعا وان لم يخرج ففيه قولان احدهما ان يملك نفسه فيعتق وقيل لا يعتق الا بالخروج
والاصل فيه ان كل مسلم قهر حربيا على شيء ملكه فالعبد اذا اسلم هل يكون اسلامه قهر السيده على نفسه
او لا يكون قاهرا الا بالخروج فعلى الاول يملك نفسه وعلى الثاني لا يملك **قوله** صبرا قيل هو ان يقتل اسيره ولا
ينظر اليه وقيل يتركه حتى يموت جوعا **قوله** المفتوحة عنوة قيل مكة فتحت عنوة وقيل صلحا وقيل فتح اعاليها
عنوة واسفلها صلحا وفي فتح العراق خلاف فقيل فتح عنوة لان الحسن والحسين عم كانا مع الجيش وقيل لم يثبت
ذلك عند فقهائنا فيكون المحاربة بغير اذن الامام فيكون للامام **قوله** فلو باعها المالك من مسلم الى
آخره فلو باعها من كافر فما صالحهم الامام به على الملك يكون على المالك يؤديه المشتري الكافر اما لو باعها
من مسلم كان ما عليها على البائع لا على المسلم لان ذلك جزية والمسلم لا يؤدي جزية **قوله** بشرط ان لا يكون
عليها يد لمسلم اعلم ان الباقي قوله بشرط متعلقة بقوله ويجوز احياء الموات باذن الامام تقديره ويجوز احياء
الموات بشرط ان لا يكون عليها يد مسلم **قوله** ويوخذ منهم الجزية الخراج المعقول عليهم ما يوخذ من قطعهم اجزاء
من كلا اذا عوض عنه كانه عوض من سكناهم في دار الاسلام **قوله** لا يجوز لهم دخول المساجد وان اذن
لهم خلافا للجمهور فانهم ذهبوا الى ان اهل الذمة ليس بانجاس وان المساجد للمسلمين فاذا اذن المسلم للذمي

يجوز الدخول **قوله** ولو انتقل الى دين لا يقر عليه لم يقبل منه كما ان اليهودي يصير عاملا لوثنى فلا يقبل منه الا الاسلام لقوله عم ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وكذا اذا عاد الى اليهودية بعد ان صار عابدا للوثن **قوله** الى ما يقر عليه على راى اليهودى مثلا اذا صار نصرانيا قال الشيخ فى الخلاف وابن الجنيد والمصنف فى المختلف يقر وادعى الشيخ فى الخلاف الاجماع عليه ولان ابتداء الكون على المذهب المنقول اليه مقبول فكذا عقيب كفره للتساوى فى جميع الاعتبارات وقال فى المبسوط لا يقر لقوله عم ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه ولقوله عم من بدل دينه فاقتلوه والاقوى عند شيخنا اى لا يقبل **قوله** وفيما حواه العسكر مما ينقل ويحول قولان ذهب السيد المرتضى والشيخ فى النهاية وابن ابى عقيل الى انه يقسم لان الحرمة النفس اولى من عصمة المال فاباحة المال اولى من اباحة النفس وذهب الشيخ فى المبسوط وابن ادريس والمصنف الى عدم الجواز واحتج المصنف لقوله عم لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب من نفسه **قوله** المقصد الخامس فى الامر بالمعروف الامر طلب الفعل بالقول على جهة الاستعلاء والمعروف كل فعل حسن له وصف زائد على حسنه يقتضى ترجيح علمه كما اذا عرف فاعله ذلك او دل عليه والنهى هو طلب الترك بالقول على جهة الاستعلاء والمنكر كل فعل قبيح عرف صاحبه ذلك او دل عليه **قوله** على الكفاية على راى اختلف فى هذه المسئلة فقال الشيخ وابن حمزة بوجوبهما على الاعيان وقال السيد المرتضى وابو الصلاح وابن ادريس بوجوبهما على الكفاية ولكل واحد من الفريقين حجة ونص على مذهبه والمفتى به وجوبهما على الكفاية **قوله** افتقر الى اذن الامام على راى اقول ذهب السيد المرتضى والشيخ فى النهاية وابو الصلاح وابن ادريس الى انه لا يفتقر الى اذن الامام لعموم وجوبهما وذهب الشيخ فى النهاية وسلار وابن البراج الى الافتقار لانه لو جاز لجاز الجهاد من غير اذن الامام لكن التالى باطل اجماعا فالمقدم مثله والملازمة ظاهرة **قوله** وقيل على الولد والزوجة والقائل هو الشيخ قاله فى النهاية وبه قال ابن البراج ومنع منه سلار وقال ابن ادريس لا يجوز على عبده فقط والمفتى به ما قاله الشيخ ما لم يكن قتلا او جرحا **قوله** قيل جاز له معتقدا نيابة الامام القائل الشيخان وسلار ما لم يكن قتلا او جرحا ومنع منه ابن ادريس وقال الرواية شاذة والمفتى به الاول لفقوله عم العلماء ورثة الانبياء

قوله كتاب المتاجر التجارة هو عقد معاوضة مالية محضة واحترزنا بقولنا محضة عن النكاح فانه عقد معاوضة لا مالية محضة لانه فى مقابلة البضع او نقول هى انتقال شئ مملوك من شخص الى آخر بعوض مقدر على جهة التراضى والتجارة ينقسم بانقسام الاحكام الخمسة الى واجب ومندوب ومباح ومحظور ومكروه ووجه الحصر ان نقول التجارة اما ان يكون فعلها راجحا على تركها اولا فان كان الاول فلا يخلو اما ان يكون مع المنع من النقيضين اولا فان كان الاول فهو الواجب وان كان الثانى فهو المندوب والثانى من الترديد الاول وهو ان لا يكون فعلها راجحا على تركها لا يخلو اما ان يكون الترك راجحا على

الفعل اولا فان كان الثانى فهو المباح وان كان الاول فاما ان يكون مع المنع من النقيض اولا فان كان الاول هو الحرام وان كان الثانى فهو المكروه فالواجب منها ما اضطر الانسان اليه والمكروه ما اشتمل على ما ينبغى التنزه عنه وذلك لافضائه الى الحرام غالبا كالصرف فانه يفضى الى الربا وبيع الاكفان فانه يفضى الى تمنى موت المؤمنين وبيع الطعام فانه يؤدى الى تمنى الزيادة فى الاسعار وبيع الرقيق فانه يؤدى الى التدليس والذباحة فانها يؤدى الى قساوة القلب ولانه قد لا يذبح على الوجه المشروع دائما والصياغة لانه قد لا يتمكن ان يحترز غالبا وتكره الحجامة اذا شرط معينا وكذا القابلة مع الشرط وتكره الحياكة واجرة الضراب وكسب الصبيان لانهم لا يحترزون بحسب الاغلب ويكره الاحتكار لقول الصادق عم مكروه ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وذهب بعضهم الى انه حرام لقول النبى عم والمحتكر ملعون ولقوله عم لان تلقى الله سارقا خير من ان تلقاه حناطا والمحمول عليه الكراهية **قوله** والمحرم ما اشتمل على وجه قبيح اعلم ان التجارة المحرمة على ثلثة اقسام احدها المحرم فى ابتنائه اى فى وجوبها كتحريمها على المعتكف وفى غايتها كان يتجر فى تحصيل مال يشترى به الخمر او يفعل به الفجور او فى موضوعها كالتجارة فى المحرمات **قوله** بيع الاعيان النجسة اعلم ان الاعيان النجسة لا يصح بيعها لانها محرمة الانتفاع وكل محرم الانتفاع لا يصح بيعه اما الصغرى فاجماعية واما الكبرى فلقول النبى عم لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها فعلل استحقاق اللعنة ببيع المحرم فتعدى الى كل محرم الانتفاع ويحرم بيع ما ينجس من المائعات مما لا يقبل التطهير الا الدهن النجس لفائدة الاستصباح به تحت السماء لم يظهر له فائدة بشرط الاعلام ولا يباع ولا يستصبح بما يذاب من شحوم الميتة واليتها واعلم ان قوله تحت السماء لم يظهر له فائدة عندنا سوى النص واما عند ابى حنيفة فظاهر اذ عنده ان دخان النجس نجس ويحرم بيع كلب الهراش وهو ما عدا كلب الحائط اى البستان والحافظ للدور والزرع والابواب وكلب الماشية وهو الذى يحفظ الغنم وكلب الصيد وقيل لا يجوز الاكتساب بشئ من الكلاب سوى كلب الصيد للنص ومنشاء الخلاف من حيث انه يحصل الانتفاع بها ومن حيث انها نجسة لا يجوز بيعها ولا يجوز الكسب ايضا بالخنزير والارواث والابوال الا ابوال الابل قيل اشتكى اهل عرفة الى النبى عم الجوع والمرض فنجّهم ما بال فقال لهم كلوا من البانها واستشفوا بابوالها فاخذوها وهربوا فطلبهم النبى عم فاخذهم وقتل بهم **قوله** الثانى الى آخره اعلم ان كل واحد من الاعيان الطاهرة المبيعة لا يخلو اما ان يكون فيه نفع بوجه من الوجوه اولا فان كان الاول لا يجوز بيعه كالخنافس والديدان وان كان الثانى فلا يخلو اما ان يكون كل منافعه محللة او كل منافعه محرمة او يكون بعض منافعه محللة والبعض الآخر محرمة فان كان الاول صح بيعه اجماعا وان كان الثانى لم يصح بيعه اجماعا والحق تقدم المنافع وان كان الثالث فلا يخلو اما ان يعلم ان المقصود منه فى نظر عقلاء المعاش والمعاد هى المنافع المحرمة او المحللة او لا يعلم فان كان المقصود المنافع المحللة صح بيعه كالعبد وان كان المقصود المنافع المحرمة لم يصح بيعه كالخمر الا مستحلا وان كان الثانى الذى لا يعلم انتقل الامر وقال الفقيه فى المسئلة اشكال لعدم الحكم بشئ الى ان يظهر له دليل وسبب الاشكال بين الفقهاء فى جميع مسائل البيع وهو هذا الامر فاذا تقرر ذلك فيقول يحرم

بيع آلات اللهو والقمار وكذا فعلها وان كان لغير القمار واللهو لانه تقصد بها الحرام غالبا والفصل في بيع السلاح
لاعداء الدين لكونه منفعة لاعداء المؤمنين قوله على الفيل فانه ورد ان مشط الصادق عم كان من عظم
الفيل وقصعة رسول الله صلعم كانت مشعبة بشيء من العاج ولا باس بعظام الطيور وهي الجوارح من الطير كالصقر
وغيره وفي باقي السباع قولان ومنشأ الخلاف هاهنا هل هي مسوخ ام لا وهل المسوخ نجسة ام لا والاشبه الجواز
للانتفاع بجلودها وريشها قوله الرابع ما هو حرام في نفسه كعمل الصور الحيوانية المجسمة والغناء وفعله
واجرة المغنية كذلك ثم وردت رخصة باباحة اجرة المغنية في العرس اذا لم تتكلم بالباطل ولم تلعب بالملاهي
كالعيدان والقصب بل يكون ممن تزف العروس وتتكلم عندها بانشاد الشعر وقول البعيد من الفحش الباطل
وما عدا ذلك حرام في العرس وغيره والنوح بالباطل هو ان تذكر صفات غير حقة واما النوح بالحق جائز قال
النبي صلعم كل له نادبة الا عمي حمزة وحفظ كتب الضلال ونقلها وتعلمها لغير النقض والحجة وهجاء
المؤمنين والامر بهم فجار وتعلم السحر والكهانة والكاهن هو الذي له رئي من الجن يخبره بالمغيبات والقيافة
وهو الذي يعرف الناس ويقول هذا الفلان ابن فلان والقمار وهو اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر حتى
اللعب بالجوز والبيض والخاتم والخطرة وما يؤخذ بسببه حرام والغش بما يخفى كمزج اللبن بالماء وتزيين الرجل
بالمحرم وهو لبس الحرير المحض او شيء من الذهب ولو بشيء لا يجتزي ويحرم زخرفة المساجد والمصاحف وهو تزيينها
بالذهب او الفضة او باللازورد او بشيء آخر بحيث يحسن في النظر واما النقش بها فيجوز قوله تعم واعدوا
لهم ما استطعتم الآية وما عدا ذلك كالات الانسان فيجوز قطعا والرشا في الحكم حتى يحكم فذلك حرام على الحاكم
سواء حكم له او عليه بحق او بباطل واما الذي يعطي الرشوة فان كان لاجل حق ويعرف انه لا يصل الا بذلك
جاز له والا لم يجز له ايضا قوله الخامس ما يجب فعله كتغسيل الاموات الى آخره وكذا كل واجب على الكفاية واخذ
الاجرة على الاذان حرام لقول النبي عم لا تتخذوا مؤذنا يأخذ على اذانه اجرا وكذا الصلوة بالناس واجبة
كانت او مندوبة والقضاء ولا باس بالرزق من بيت المال اي بان يأخذ المؤذن والقاضي شيئا من بيت
مال المسلمين لان ذلك فيه مصلحة لهم بشرط الحاجة وعدم التعيين اما مع تعيينها اما الاذان فكما يتعين بالنذر
مثلا واما القضاء فكما اذا كان مجتهدا ولا احد غيره وعدم الحاجة فيجب عليه القضاء ولا يجوز له الاخذ من بيت المال
واما مع الحاجة والتعيين فيجب عليه القضاء ويجوز له الاخذ من بيت المال ولو مع الحاجة وعدم التعيين فلا يجب ولا
يجوز له الاخذ ويجوز اخذ الرزق من بيت المال للقاسم بين الناس املاكهم وكاتب القاضي اذا كان القاضي
حاكما بالحق وما اخذ السلطان الجائر باسم المقاسمة من الغلات والخراج عن الارض والزكوة من الانعام
يجوز اخذه منه وشراؤه وان علم مالكه وقوله باسم المقاسمة تعيين اخذها لو كان الامام العادل ظاهرا اخذه
واما الزكوة فيما تجب فيه فامر مضبوط فمتى اخذ الجائر اكثر من ذلك حرم الكل لان تلك الزيادة حرام وليست

متميزة

متميزة واما الخراج فانما هو على الارض خاصة على حسب ما يضعه سلطان ذلك الزمان ما دام كان او جائرا
بالتراضي بينه وبين صاحب الارض او بحسب ما يكون خراجا لمثل تلك الارض في نظر العقلاء في ذلك الزمان
فان زاد على ذلك ولم يحصل التراضي بينهما كان الجميع حراما واما المقاسمة فهي من الحاصل الموزع على حسب
ما يتراضى عليه سلطان ذلك الزمان والمزارع وان تفاوت بحسب الامكنة وانما يحل بعد قبض السلطان له او
نائبه لا قبله وهو على الجائر ونائبه حرام ويكفي اخذ الجائر ولا يؤخذ منه مرة اخرى لقول الصادق عم ما انصفناهم
لو كلفناهم قوله المطلب الثاني الى آخره اذا وعد التاجر رجلا بامر اذا جاء اليه يشتري منه ان يحسن اليه يكره
ان يربح عليه وكذا يكره الربح اذا عامله مؤمن فليجتهد ان لا يربح عليه فاذا اضطر قنع باليسير منه ويكره السوم
او القصد والرغبة الى البيع والشراء بين طلوع الفجر وطلوع الشمس والسوم في البيع طلب مقدارا على من القيمة وهو
الاشتطاط وهو ارسال القول على غير قاعدة وهو من سوم الماشية وهو ارسال الهائم الراعي تضطرب حيث
شاءت ويكره الزيادة وقت نداء المنادي في السلعة بل يصبر حتى يسكت ويزيد لئلا يحصل للمنادي ابتهاج
ويكره الدخول على سوم المؤمن وهو انه قبل وقوع العقد بعد ان يتراضى البائع والمشتري في السلعة على شيء يجيء
ذلك الشخص ينفر المشتري من شراء السلعة او يزيد البائع في الثمن وقيل يحرم ويكره ان يتوكل حاضر لباد
في البيع ويعرفه اسعار البلد بل يخليه يبيع كيف اراد على ما اراد لقول النبي عم ذروا الناس يعيشوا بغفلاتهم يرزق
بعضهم من بعض وقيل هو حرام والمراد بالبادي هو الذي لم يكن من البلد سواء كان بدويا او غيره ويكره
تلقي الركبان وحده اربعة فراسخ اذا قصده ولا يكره اذا اتفق ويثبت الخيار للبائع بالنسبة الى ذلك المكان
ان اربع فراسخ فما فوقها بالنسبة الى اهل ذلك البلد وبالنسبة الى غير اهل ذلك البلد ايضا لا دونها ولو كان
في هذا البلد يخرج التلقي وانما خصص الخيار في البائع مع انه ثابت للمشتري ايضا لان المشتري المتلقي عارف
في الاغلب بسعر البلد فلا يشتري شيئا يكون مغبونا فيه ويكره النجش وهو ان يزيد في السلعة من لا رغبة له في
الشراء فيخدع المشتري واصله الاستتار للمخاتلة ومنه نجش الصيد اذا استتر له ليختله فكان الناجش يستتر
ليخدع المشتري ازاء له بالزيادة واخفائه عنه سواء كانت الزيادة بمواطأة البائع او لا قوله المقصد
الثاني في اركان التجارة العقد هو اللفظ الدال على نقل الملك من مالك الى آخر بعوض معلوم اعلم ان بعت
في لغة العرب بمعنى ملكت غيري وتقول في العرب بمعنى اشتريت ويسمى كل واحد من المتبايعين بايعا وبيعا
وقال بعض الفقهاء البيع مأخوذ من مد الباع قال ابن الكشاف فهو غلط لان البيع من ذوات الياء يقال
باع يبيع بيعا والباع من ذوات الواو ويقال بعت الشيء ابوعه بوعا وذلك شيئان ايجاب كبعت وقبول
كاشتريت ولا ينعقد بدونه وان حصل من الامارات ما يدل على ارادة البيع ويجب ان يكون القبول مطابقا

للايجاب لانه لو قال له بعتك هذا الكتاب بدينار فقال اشتريت بشرط ان يكون موجلا فانه يبطل العقد اما لو قال بعتك
هذا الكتاب بدينار الى اجل كذا فقال اشتريت صح **قوله** في الجليل والحقير اشارة الى خلاف لبعض الجمهور فانه ذهب
الى ان المعطاة في الاشياء الحقيرة كباقية بقل كافية صحيحة **قوله** ولا ينعقد الا بلفظ الماضي فلو قال اشتر
او ابتع او ابيعك لم يصح لان الشارع وضع صيغة الماضي للانشاء لمناسبة بينهما لدلالة كل منهما على الوقوع قطعا
بخلاف المستقبل فانه متوقع الوجود ولم يحكم له بوجوده بالفعل من نفس الصيغة فصيغ الماضي للانشاء حقيقة
شرعية مجاز لغوي وهل يشترط تقديم الايجاب على القبول فيه خلاف فذهب الشيخ في المبسوط وابن حمزة وابن ادريس
الى الاشتراط لان القبول اضافة بين الايجاب والسلعة فلا يصح تقديمها خصل عليه اذ الاضافة متاخرة عن المضاف
والاصالة بقاء الملك على بايعه فلا ينتقل عنه الا بسبب شرعي ولم يثبت ان مثل هذا سبب شرعي فيبقى على الاصل
وذهب ابن البراج الى عدم الاشتراط كالنكاح ولان الاصل اعتبار الرضا بين المتبايعين والالفاظ دالة
عليه فلا عبرة بالترتيب والجواب الفرق حاصل لان حياء المراة مانع من تقديم الايجاب والرضا وعدم غير كاف والاقوى
عند شيخنا انه لا يصح تقديم القبول **قوله** ولا ينعقد بالكناية الكناية كل لفظ لم يوضع لذلك المعنى ويمكن استعماله
فيه بقرينة فقولنا لم يوضع احتراز من اللفظ المشترك **قوله** كالخلع والكتابة والاجارة يحتمل شيئين احدهما انه
كما لا ينعقد الخلع والكتابة والاجارة بالكناية كذلك البيع والثاني ان يكون مثالا للكتابة اي لو قال بدل بعتك
خالعتك او كاتبتك او اجرتك بكذا لم ينعقد البيع لان الالفاظ متلقاة من الشارع لا يحصل بدونها
قوله الشرط السائغ الشرط الجائز هو ما يكون سائغا شرعيا ولا ينافي اركان العقد ولا شروطه المعتبرة في صحته
شرعا ويكون مقدورا عليه ضابط عند شيخنا والله كلما ظهرت الزيادة في احد العوضين المعينين في العقد عما عين
فانه يتخير الدافع دفع ذلك الزائد لا المدفوع اليه وكلما نقص تخير المدفوع اليه لا الدافع وان ظهر منهما كان الخيار
لهما وذلك مع جهل الزيادة والنقصان **قوله** ما لم يؤد الى جهالة في احد العوضين مثل ان يذكر اجلا
مجهولا كما يقول بعتك هذا الكتاب مثلا الى مدة بكذا فانه يكون باطلا لانه يلزم الغرر يعني تجهيل احد العوضين
المنهي عنه شرعا بقوله عم لا غرر وانما قلنا انما يلزم منه ذلك لان الاجل قسطا قسط من الثمن لوجهين الاول
انه اذا باع شيئا موجلا كان ثمنه اكثر منه حالا وذلك بين الثاني ان زيادة الاجل يستلزم الربا لقوله عم الربا
في النسية وانما ثبت الربا بشرط الزيادة فيكون زيادة الاجل حينئذ مستلزمة لزيادة الثمن فكان لها جزء من
والمدة غير معلومة فيكون الجزء غير معلوم فيكون الكل غير معلوم فيلزم الغرر وكذا الكلام في كل شرط مجهول كما
يقول بعتك هذا الشيء بشرط ان تحمل لي بيتا ولا يصفه لان الشرط لها اثر في العوض **قوله** ولو افسد الشرط
اي فسد كان فيفسد او باطلا لا البايع لم يفسد العقد لان البيع مشروط بالتراضي لقوله تعم الا ان يكون تجارة

عن تراض

من تراض منكم والتراضي انما وقع على كون هذا الشرط مع البيع فبدونه لم يحصل التراضي بهذا البيع فالتراضي موقوف
عليه فهو شرط في التراضي والتراضي شرط في البيع فكان هذا الشرط شرطا في شرط البيع لان صحة الشرط موقوفة عليه
ولان شرط الشرط شرط وقد بطل فيبطل البيع وقال الشيخ الطوسي لا يبطل البيع لان صحة الشرط متوقفة على
صحة العقد فصحة العقد لا يخلو اما ان يكون متوقفة على الشرط ام لا فان كان لزم الدور وان لم يكن لا يبطل
لان كل ما يتوقف صحة العقد عليه لا يؤثر بطلانه في نفس الصحة اختار شيخنا الاول والجواب من كلام الشيخ
ان الاستصحاب اصل من الاصول والاصل في الملك بقاؤه على مالكه فلا ينتقل عنه الا بسبب شرعي ولم واما ما ذكر
الشيخ من الدور فهو دور المعية وهو جائز كالصلوة واجزائها فان مجموع الصلوة متوقف على اجزائها من حيث
الصحة واجزاؤها من حيث الصحة ايضا متوقفة على مجموعها **قوله** فلو شرط عتق العبد كان لازما ولو لم
يعتقه المشتري تخير البايع في الفسخ بان يقول فسخت البيع فيأخذ الثمن ويدفع اليه الثمن وللبايع الخيار ايضا
وان مات العبد ويكون فائدته ان يأخذ اولاده لو حصل له شيء من الاولاد وهو على ملك المشتري ولو شرط
البايع قرضا مثلا بان يقول بعتك هذا الكتاب بشرط ان تقرضني كذا او اجلا مثلا كان يقول بعتك هذا الشيء
بشرط ان تؤجلني في دين كذا او ضمنيا بان يقول بعتك هذا الكتاب بشرط ان تأتيني بشخص ليضمن الثمن صح
ذلك الشرط اي لزم وترتب اثر البيع عليه ويبطل العقد ببطلانه **قوله** الركن الثاني المتعاقدان كلما يغطي
العقل كالاغماء والسكر ويزيله كالجنون وينقصه كالصبي فانه يبطل العقد فلو باع الصبي او المجنون او السكران
او المغمى عليه وكذا لو اشترى احدهم لا وكان غير معتبر وان اجازه الولي واجازه هو بعد البلوغ او بعد زوال المزيل
او المغطي لان كل عقد يشترط في اعتباره كمال المتعاقدين واما تاثيره ولزومه فهو موقوف على الشرائط المذكورة
وهو كونه مختارا مالكا او ماذونا فلو باع المكره او اشترى فاجاز بعد زوال الاكراه صح للوثوق بعبارته فالواقع
منه عقد صالح للتاثير عند زوال الاكراه الذي هو المانع منه فقد اشترك المكره والاوائل ان عقودهم لا توثق بالفعل
ولا يلزم وينفرد الاوائل ببطلان العقد وينفرد الثاني باعتبار عبارته وصلاحيته عقدا للتاثير عند زوال الاكراه
بشروط يشترطان في الصحة وهما البلوغ وكمال العقل وشرط في اللزوم وهو الاختيار ولو باع المملوك بغير اذن
مولاه لم يصح اي لا يلزم لكونه غير مالك فيقف على الاجازة حينئذ فاذا اجاز المالك صح ولو اشترى المملوك نفسه من
مولاه لغيره صح وقيل لا يصح لان المعقود عليه يشترط مغايرته للمتعاقدين والجواب عنه بان المغايرة بالاعتبار
كافية وههنا المشترك من حيث هو عاقد مغاير له من حيث انه معقود عليه والمالك ان يبيع بنفسه او من له ان
يبيع عن المالك كالاب والجد والوكيل والوصي والحاكم وامينه ومقله بوكيل الحق ومن والوصي تفسير للماذون له
قوله ولو باع الفضولي وقف على الاجازة بيع الفضولي فيه اقوال ثلثة الاول انه باطل من راسه وهذا هو المفتي

به عند شيخنا لان تصرف العين في ملك غيره قبيح عقلا ولقوله عم ولا بيع الا في ما يملك والحقيقة نفي اصل
البيع الشرعي فينتفي الصحة واقرب المجازات نفي الصحة وايما كان تحقق البطلان ولان جواز التصرف من توابع
الملك وليس اعم منه ومعلوله ولا يجوز له وجود التابع الذي ليس اعم بغير متبوعه وكذا المعلول لا يجوز
وجوده بدون العلة الثاني انه صحيح ويكون موقوفا على الاجازة وهو مذهب المصنف وصاحب الشرايع
ومعنى الوقف هنا هو ان يكون مثل الذي وقع له صلاحية التاثير فهو مؤثر بالقوة وعند الاجازة يحصل
التاثير بالفعل فالاجازة سبب لسببية العقد فهو جزء السبب التام الثالث انه صحيح بمعنى انه ان اجاز المالك
تبيناه صحته ولزومه ونقله الى المشتري وان لم يجز تبينا بطلانه وتكون الاجازة كاشفة عن صحة السبب ولزومه
فيكون السبب هو البيع خاصة فتكون الاجازة ليس لها دخل لا في الجزء ولا في الشرط وتظهر فائدة هذا الخلاف
في النماء فعلى المذهب الاول يكون النماء للمالك وعلى الثاني يكون قبل الاجازة للمالك والمتجدد بعدها
للمشتري وعلى الثالث ان حصلت الاجازة فالنماء المتجدد بعد العقد وقبل الاجازة للمشتري والا فهو للمالك قوله
ويشترط كون المشتري للمسلم مسلما الى آخره اي يشترط ان يكون المشتري للمسلم مسلما لان الكافر لا يملك المسلم لقوله تعم
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والتملك سبيل الا فيمن يعتق بمجرد ملكه كالكافر اذا اشترى اباه
المسلم فانه بمجرد شرائه لابيه ينعتق عليه وانما يشترط ان يكون مشتري المصحف مسلما لقوله تعم لا يمسه الا المطهرون
وفي الغالب الذي يشتري شيئا يمسه والكافر نجس لقوله تعم انما المشركون نجس فلا يجوز بيعه على الكافر وهل يجوز
بيع الاحاديث النبوية على الكافر فيه خلاف فقيل يجوز وقيل لا يجوز والاولى جواز بيعه عليه قوله ولو باع غير المالك
ورجع المالك في العين رجع المشتري الى آخره اذا غصب الانسان ملك غيره ثم باعه وسلمه الى المشتري وكان البيع باطلا
او موقوفا على الاجازة من المالك فان جاء المالك فطلبه فاما ان يرجع على الغاصب او على المشتري وعلى كل واحد
من التقديرين اما ان يكون موجودة او تالفة فالاقسام الاربعة الاول ان يكون العين موجودة ويرجع
على الغاصب فيجب استخلاصها ودفعها الى مالكها فان تعذر استعادتها وجب عليه القيمة والمثل ودفعها
الى المغصوب منه للحيلولة ويضمن المنافع كلها الفائتة والمستوفاة تمته الى اداء القيمة اجماعا وما بعدها الى
ان يتلف العين او يستخلصها على الاقوى ولا يرجع الغاصب بذلك على المشتري الجاهل الثاني ان يكون العين
تالفة ويرجع على الغاصب بالقيم وجميع المنافع المستوفى وغير المستوفى ولا يرجع على المشتري الجاهل ويرجع
به على المشتري العالم بما استوفاه من المنافع وما فاتت على الاقوى الثالث ان تكون موجودة ويرجع على المشتر
العالم بما استوفاه من المنافع وما فاتت على الاقوى الثالث ان تكون موجودة ويرجع على المشتري فياخذ
العين ويرجع عليه بجميع منافعها المستوفاة وغيرها فهل يرجع المشتري على الغاصب ام لا فنقول اما ان
يكون المشتري عالما او جاهلا فان كان موجودا رجع به على الاقوى وقال بعضهم لا يرجع به وان كان تالفا

يرجع

يرجع به اتفاقا ولم يرجع بشيء مما غرمه ايضا وان كان جاهلا رجع بالثمن والنفقات والعمارات وما غرمه للمالك مما لم يحصل
في مقابلته نفع اجماعا وفيما حصل له في مقابلته نفع قولان الاقوى الرجوع لان المشتري مغرور والبائع غار والمغرور
يرجع على من غره الرابع ان يكون العين تالفة ويرجع على المشتري بالقيمة وجميع المنافع المستوفاة وغيرها ويرجع المشتري على البائع
بالثمن اجماعا وبما لم يحصل له في مقابلته نفع اجماعا وهل يرجع بزيادة القيمة على الثمن وبما حصل له في مقابلته نفع الاقوى الرجوع
لانه مغرور فضعفت المباشرة وقوي السبب حتى صار اقوى من المباشرة وهكذا لو قدم الغاصب للمالك طعام نفسه فاكله
ضمن الغاصب قيمته قوله فلا يصح بيع الحر الى آخره الاعيان اما ان تكون لها منفعة او لا والثاني لا يصح تملكه
والاول اما جميع منافعه محللة او جميع منافعه محرمة او بعضها محلل وبعضها محرما والاول ان جميع منافعه محللة
يصح بيعه اجماعا والثاني وهو ان يكون المحلل هو المقصود بنظر العقلاء اولا والاول يصح بيعه قطعا والثاني وهو ان
يكون محرما المقصود لا يصح بيعه قطعا وان اشكل الامر على المجتهد ولا يعلم المقصود هو المحلل او المحرم وقف
الفقيه فيه لاشكال واعلم ان الذي لا يصح بيعه اما لكونه ليس مملوكا او يكون مملوكا ملكا ناقصا مثال الاول عدم عروض
الملك له اما لشرفه كالحر المسلم فانه لا يمكن ان يتخذ رقيقا لشرفه واما لضرره كالسموم او لا يكون كذلك بل لعدم منفعته
فقوم عند العقلاء كالخنافس والديدان ومثال الثاني كالوقف وام الولد والرهن وغيرها قوله فلا يصح
بيع الآبق منفردا عدم صحة البيع اما لعدم السبب كعدم تمامية الملك او لفقد الشرائط وهو عدم امكان التسليم
كالآبق فالآبق يخالف غيره في ثلثة اشياء الاول انه لا يصح العقد عليه منفردا بل يصح اشتراطه في العقد تبعا الثاني
انه ليس له جزء من العوض ما دام آبقا وكلما شرط في البيع فله جزء من العوض الثالثة انه لا يتخير المشتري بفقده
وكل مشروط يتخير المشتري بفقده قوله لو بيع بالوصف الى آخره المبيع اذا كان المقصود منه المطعوم او المشروب
او المشموم اذا لم يكن اختباره مؤديا الى هلاكه وفساده هل يصح بيعه من غير اختبار وبناء على ان الاصل الصحة او لا
اختلف الاصحاب فيه فقال ابو الصلاح وسلار لا يصح وقال المصنف يصح فان ظهر معيبا تخير المشتري ان لم يكن
تصرف بين الرد والارش وان كان قد تصرف تعين الارش احتج الاولون بانه مجهول فهو بيع غرر وقد نهى النبي صلعم
عنه احتج المصنف بانه معلوم الوصف من حيث الطبيعة فان العلم بالعلة اي بالطبيعة النوعية تستلزم العلم
بالمعلول وهو الصفة المقصودة من تلك الطبيعة والاصل عدم سبب خارجي مزيل لحكم الطبيعة فلا غرر
والحق عند شيخنا ان الجزء المجهول من الجملة المعلومة يصير الباقي بعد الاستثناء مجهولا الثاني المبيع هو ما بقي
بعد الاستثناء الثالث ان يقع المجهول بالملازمة اذا تقرر ذلك فنقول قد ظهر ان المبيع هو بعد الاستثناء
ولانه مجهول فيكون البيع باطلا قوله وكل مجهول مقصود البيع ان كان معلوما صح بيعه وان كان مجهولا بطل
وان كان بعض اجزائه معلوما وان كان بعض اجزائه مجهولا فاما ان يكون المجهول مقصودا او تابعا
للمقصود فان كان مقصودا بطل وان كان تابعا صح كاسفل الدار ووسط الحائط وغيرهما فانهما مجهولة

لكنهما تابعان للمعلوم فلذلك صحّ البيع **قوله** ويجوز بيع الصوف على ظهر الغنم على راى هذا اختيار المفيد وابن
ادريس وقال الشيخ ان لم يضم اليه شيئا غيره بطل وتبعه ابوا الصلاح وابن البراج لنا وجود المقتضى وانتفاء
المانع اذ لا يعتبر الوزن كالثمرة على رؤس النخل بل تكفى المشاهدة وهى موجودة **قوله** والاندار للظروف
للظروف ونص الاصحاب انه يجوز الاندار للظرف مما يحتمل الزيادة والنقصان فقد استثنى من المبيع امر
مجهول واستثنى المجهول يبطل البيع الا فى هذه الصورة فانه لا يبطل اجماعا **قوله** والاعمى كالمبصر بمعنى انه
يجوز ان يشترى بالوصف خلافا للمستر **قوله** الاول فى بيع الثمار بيع الثمرة قبل ظهورها ابتداء لا يصح
اجماعا وبعد بدو صلاحها يصح اجماعا وبعد الظهور وقبل بدو الصلاح اما ان يتحقق احد ثلثة امور
وهو ان يبيعها بشرط القطع او عامين او مع ضميمة لشىء معلوم فيصح بيعه معها او لا يتحقق فان كان
الاول صح اجماعا وان كان الثانى فقولان اصحهما الصحة وانما قلنا ابتداء لانه يصح منضمة الى ثمرة حاضرة
قبل تلك السنة بلا فصل او عامين على خلاف الاصل لان الاصل انضمام موجود الى معدوم بطل البيع لكن
وردت الرواية بذلك **قوله** وان بيع ما ابتاعه من الثمرة وغيرها الى آخره اذا اشترى الانسان ثمرة ولم
يقبضها يجوز ان يبيعها بزائد وناقص عن راس المال الا ان يكون طعاما فانه لا يجوز بيعها الا تولية خلافا
للجمهور لان عندهم لا يجوز بيع ما لم يقبض قبله مطلقا ويجوز ان يشترى البايع سلعة بثمن المبيع وان لم يقبض
الثمن بخلاف السلم لانه اذا باع شيئا بالسلم فلا يجوز ان يشترى بذلك الا بعد قبض الثمن **قوله** الا بالثمن
اى لا يجوز بيع الثمرة بثمر منها اجماعا وبيعها بثمر من غيرها فيه خلاف ومختار المصنف عدم الجواز ويسمى ذلك
بالمزابنة وسميت مزابنة لان المتبايعين اذا وقفا فيه واراد المغبون ان ينفسخ البيع واراد البايع امضاءه
وتزابنا اى تدافعا واختصما فيه والزبن الدفع ومنه سميت الزبانية لانهم يدفعون الناس الى النار **قوله**
ولا الزرع بحب اى بيع الزرع بحب منه لا يجوز اجماعا وبيعه بحب من غيره فيه قولان والمختار عند المصنف انه
لا يجوز سواء كان منه او لا والمحاقلة هو بيع السنبل الذى اشتد فيه الحب بحب منه او من غيره واخذه من الحقل
وهو القراح **قوله** العرية هى النخلة يكون للانسان فى بستان غيره او داره فيشق عليه دخوله اليها
فيبتاعها منه بخرصها تمرا واصله من التعرية وهو ابراز الجسد عريانا فكان الرطب اذا اخذ من النخل عرى
فيه وانما يجوز الابتياع بشروط الاول ان يكون نخلة واحدة الثانى ان يبيعها بخرصها تمرا من غيرها لا منها
فانه لا يجوز منها الثالث ان يكون معجلا لا موجلا الرابع التقابض فى المجلس ليس بشرط ولا يجب فى
العرية تماثل خرص ثمرها بالتمر الذى شراها به بما تلها ثمرة ذلك ولا يجوز ذلك فى غير النخل من الفواكه
وغيرها مع عدم الشرائط المسلمة على خلاف الاصل وهى مخصصة لنصين احدهما بيع الثمرة بخرصها من جنسها
فانه لا يجوز لانها ربوية وكل ربوى يجب الاحتراز فى بيعه عن امكان الربا وهذا لا يمكن فى الغلات والثمار

بخرصها

بخرصها وثانيهما لا يجوز بيع الرطب بالتمر لقول النبى صلى الله عليه وآله أينقص اذا جف قال نعم قال فلا اذن وجاز ذلك فى العرية
للنص وجوّز فقد خصص هذين النصين ذلك فى العرية للنص **قوله** ولو مر بثمرة الى آخره قيل يجوز بشروط
ثلثة اولها ان لا يعلم منع المالك الثانى ان لا يقصد الثالث ان لا يستصحب **قوله** لا المعينة علم صحة البيع
اما لعدم تمامية الملك ولفقدان الشرط وهو امكان التسليم كالآبق فالآبق مخالف لغيره فى ثلثة اشياء
مذكورة قبلها **قوله** وان املوا الآباء الى آخره القرابة موجبة للعتق بعد الملك الحاصل ابتداء بالقهر فان
ابتداء الملك لا ينافيه القرابة فانه يصح شراؤه اختيارا لكن القرابة توجب العتق بشرط الملك بعده فالقرابة علة
فاعلية والملك علة معدة لقبول المحل اذا عرفت ذلك فالقهر موجب للملك القرابة والملك يوجب العتق فى
ان بعد ان الملك ثم الآن الثالث القهر موجود واستدامته كالابتداء فيوجب الملك فيه ثم موجب القرابة العتق
فى الآن الرابع فهذا فلا يمكن تحقق البيع هنا لان البيع يلحقه لغيره والعتق لذاته وما بالذات مقدم على ما بالغير
والاصحاب اطلقوا جواز البيع ويرد عليهم ما ذكرناه والتحقيق ان علة الملك وعلة العتق قد تساوقا وتلازما فلا
يتحقق صحة البيع هنا **قوله** وحكم الرضاع حكم النسب على الاقوى وهذا قول الشيخ فى النهاية والخلاف واختاره ابن
البراج وابن حمزة والصدوق فى باب العتق فى كتاب المقنع والمفيد فى المقنعة وسلار وابن ادريس وابن ابى عقيل
وابن الجنيد لنا ما رواه عبد الله بن سنان فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ارضعت غلاما مملوكا لها من
من لبنها حتى فطمته هل يحل لها بيعه فقال لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه واكل ثمنه قال قد قال رسول الله
صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب احتج المانعون بالاصل **قوله** ولو ملك احد الزوجين صاحبه صح وبطل العقد
اعلم ان الملك والعقد لا يجتمعان فيبطل عقد النكاح لمكان الملك وانما قلنا ان الملك لا يجامع عقد النكاح لوجهين
الاول ان كل واحد منهما علة تامة فى اباحة النكاح والعلتان التامتان لا يجتمعان على معلول واحد الثانى تنافى اللوازم
وكلما تنافت اللوازم تنافت الملزومات فان العقد يستلزم وجوب مهرها على الزوج ان كانت حرة ولمالكها ان كانت
امة وتوجب حقوق الزوجية للمرأة والملك يلزم فيه ان لا يكون للجارية على مالكها مال ولا حقوق الزوجية ولا يثبت للحرة
على عبدها مال وكل عقد يستلزم ثبوت مهرها على ما فقدم واذا تنافت اللوازم تنافت الملزومات **قوله** ولو تجدد
بعد العقد الحيوان اما ان يحدث فيه العيب قبل العقد او بعده فان كان قبل العقد فلا يخلو اما ان يكون المشترى عالما
بالعيب او لا فان كان عالما لم يكن له الرد بالعيب ولا الارش وان لم يكن عالما كان له الرد بالعيب والامساك مع الارش
وقال شيخنا مع الارش وان كان بعد القبض فاما ان يكون بعد مدة انقضاء الخيار او قبله فان كان الثانى فاما ان يكون
قد تصرف المشترى فيه او احدث فيه حدثا او لا فان كان الاول فليس له الرد وله الارش وان كان الثانى له الرد اجماعا وفى
الامساك بالارش خلاف فقيل له الامساك بالارش وقيل بغير ارش وان كان بعد انقضاء الخيار فليس له الرد بالعيب السابق
وله الارش واما بالعيب الحادث فلا رد ولا ارش لانه بعد القبض وبعد انقضاء الخيار وايضا قوى المصنف رحمه الله
الاقرب الارش وقال الشيخ فى النهاية بعدم الارش وقال فى الخلاف والمبسوط له اجازة البيع مع الارش وتبعه ابن ادريس

وابيعاه

على ذلك والمعتمد الثاني وهو ابي الصلاح وابن البراج لنا ان المبيع لو تلف كله لكان من ضمان البائع فكذا ابعاضه
وصفاته لان المقتضي لثبوته في الجميع وهو عدم القبض موجود في الابعاض فثبت الحكم احتج الشيخ بان الاصل لزوم
البيع وعدم التسلط بالارش وانما اوجبنا له الفسخ لدفع الضرر الاحقا بجانب القبول فيبقى الباقي على الاصل والجواب
ان الزام باحد هذين صور لان الحاجة مست الى المعاوضة والا لم يوجد فالزام بجميع الثمن ضرر عظيم لانه دفعه
في مقابلة الجميع بصفاته فلا يجب في البعض قوله ولو باع الحامل فالولد له قال في النهاية اذا باع بهيمة او جارية
واستثنى حملها لم يجز وتابعه ابن البراج في المهذب وجواهر الفقه وقال ابن حمزة يكون الولد للمبتاع مع الاطلاق
الا اذا شرط البائع وهو اختيار ابن الجنيد لنا عدم دلالة اللفظ عليه باحدى الدلالات الثلاث ثم لامكان الانفكاك
والاصل احتج الشيخ بانه بمنزلة عضو من اعضائها والا لم يمكن دخوله في البيع والجواب المنع من المساوات والنقض
بصحة الوصية له والارث وانفراد ديته وغير ذلك من الاحكام قوله ولو شرط فسقط قبل القبض رجع
عند الشيخ المبيع عند قبضه في يد البائع يكون العين مضمونة عليه وكل جزء من المبيع افرد بالبيع وكلما لا ينفرد
بالبيع لا يكون مضمونا الا تبعا لضمان مجموع العين وعند شيخنا ان المبيع وكل صفاته التي لها جزء من الثمن
تسمى ارشا او جزءا بالتقسيط ويفرد بالبيع فيكون مضمونا على البائع فعلى قول الشيخ لو سقط الولد بعد البيع
وقبل القبض لا يرجع المشتري على البائع بالارش بل يرد المبيع لانه ليس مما يفرد بالبيع عنده فلا يكون مضمونا
على راي قوله اذا لم يكن ربويا مثال ذلك ان يكون مع العبد مائة دينار ويشتريه والمائة بمائة دينار فانه
لا يجوز اما اذا زاد الثمن على ما مع العبد فانه يجوز كما اذا اشتراه بمائة وخمسين دينارا فانه لا يلزم الربا لان
المائة في مقابلة المائة والخمسين في مقابلة العبد قوله ولو قال اشتر في ذلك الى آخره هذا قول ابن ادريس
وقال في النهاية ان كان المملوك في تلك الحال مال لزمه والا لم يلزمه على حاله وتبعه ابن البراج لنا انه يلزم من
اثباته نفيه لان المجهول له لا يستحق المجهول الا بالعمل فلا يستحق الا بالشراء والشراء يقتضي ملكه لان المولى
لا يستحق على عبده شيئا ولتوقف الجعل على الملك مع انتفائه عنه ولانه اما ان يستحق في ذمة العبد او في ماله الموجود
عند الشرط والاول باطل اجماعا والثاني يملكه بالشرط اللازم بالعقد لرواية محمد بن مسلم الصحيحة عن احدهما قال
سالته عن رجل باع مملوكا فوجد له مالا فقال المال للبائع الا ان يكون شرط عليه ان كان له مال او متاع فهو له فلا
يتصور استحقاقه بسبب جعل العبد وعول الشيخ في ذلك على رواية فضيل قوله ويكره التفرقة بين الاطفال
وامهاتهم لقول النبي صلى الله عليه وآله من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبائه في الجنة وقيل يحرم التفرقة وهو
الاقوى عند شيخنا دام ظله قوله ويحرم وطي الامة قبلا هكذا وردت الرواية قال المصنف رحمه الله هذه الرواية
لا يعمل عليها على اطلاقها لان الحمل اما ان يكون من نكاح صحيح او من شبهة او من زنا فان كان الاول
حرم وطؤها الى ان تضع اجماعا وان كان الثاني فكذلك لان نكاح الشبهة يلحق بالصحيح في الحاق النسب

وتحريم

وتحريم الوطي مدة الحمل وان كان الثالث ففيه اشكال لان الزنا لا حرمة له فكذا حكمه ومن حيث
ان هذه الرواية لا محمل لها الا على كون الحمل من الزنا لان الاصح حمل الرواية على الزنا لئلا يلزم اهمالها
مع قبول الاصحاب قوله وثبوت ملك المشتري بالتسلط الحربي يملك بالقهر سواء كان القاهر مسلما
او كافرا حربيا او غيره فلو قهر الحربي من ينعتق عليه فنقول القرابة ينافي استدامة الملك والقهر
يوجب الملك وهما دائمان فكل آن يفرض فيه القهر تفرض فيه الملك لوجود العلة مع وجود المعلول
في الزمان كحركة الاصبع والخاتم وفي الآن الثاني يثبت العتق والآن الثالث القهر ثابت
فيثبت الملك وفي الآن الرابع ثبت العتق وهكذا دائما فكل بيع مسبوق بملكية البائع للمبيع
سبقا زمانيا في آن يفرض الملك ويفرض بعده العتق فلا يمكن صحة البيع لانه لا يصادف ابتداء
الملك فانه يثبت فيه العتق ولا آن ولا زمان يثبت فيه العتق فالاصحاب اطلقوا صحة البيع
وشيخنا المصنف قدس الله سره قال الصحيح صرف البيع الى الاستنقاذ وليس ببيع حقيقي ولا يلزمه
توابع البيع كالخيار وغيره ومعنى الاستنقاذ هو ازالة يده بعوض فاذا زال يد البائع وقهره
اثبت المشتري يده عليه فملكه باثبات اليد وقيل يغلب العتق فلا يصح بيعه وقيل يغلب القهر فلا
يصح بيعه قوله ولو ظهر استحقاق ما اولدها اي اذا اشترى جارية فاولدها فظهرت انها
مغصوبة ردها على مالكها ويغرم له عشر قيمتها ان كانت بكرا والا نصف العشر ويغرم له ايضا
قيمة الولد يوم سقوطه حيا ويكون له ان ياخذ من البائع قيمة الولد وثمنها لانه لم يحصل له في
مقابلته نفع وهل ياخذ ما غرمه من العقر اي المهر فيه خلاف وقيل لا ياخذ لانه حصل له في
مقابلته نفع وهو الجماع وقيل ياخذ لان البائع غر المشتري لانه انما اشترى لتلك المنافع من غير
عوض قوله ولو كانت جارية سرقت وهذه رواية اوردها الشيخ وتبعه ابن البراج ومنعه
ابن ادريس وهو الحق وصورة الرواية انه روى مسكين السمان عن الصادق عليه السلام قال سالته
عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض الصلح قال فليردها على الذي اشتراها منه ولا يقربها ان
قدر عليه قلت جعلت فداك انه قد مات ومات عقبه قال فلتستسع قال المصنف في المختلف مسكين
لا يحضرني الآن حاله وكان هذه الرواية مخالفة الاصل من وجهين احدهما انه يردها على
البائع او وارثه والثاني اذا لم يوجد البائع ولا وارثه يستسعى في ثمن رقبتها ووجه مخالفة
الاول لان الاصل ان المشتري للمغصوب لا يرد على غاصبه بل انما يرده على مالكه واما وجه مخالفة الثاني
فلانه لا يجوز ان يستسعى مملوكة الغير في دين الغاصب والاصح انه يرد الى المالك ان عرف

اموال ورثته ولا فالى الحاكم ويطالب بالثمن البائع الذى باعه وان كان قد مات توخذ من تركته هذا
اذا كان جاهلا بانها سرقت بارض العلج وهو التفليح فى هذه المسئلة التى بحثها الفقهاء قوله
ولو وطى احد الشريكين الى آخره الشبهة المسقطة للحد ما يحصل معه عدم العلم بالتحريم والشبهة
فى الحاق النسب اعم من احدهما شبهة باسقاط الحد وهو ما يثبت مع التحريم كما تقدم الثانى سبب
الملك فان سبب الملك سبب فى لحوق النسب وصيرورتها ام ولد والاول سبب فى لحوق الولد لا فى صيرورتها
ام ولد وسبب الملك لا يشترط فيه جهالة التحريم كما تقدم لا يشترط فيه جهالة التحريم بل لو علم التحريم لحق
الولد وصارت ام ولد والاول سبب فى لحوق الولد لا فى صيرورتها ام ولد قوله ولو اشترى عبدا فى
الذمة اشترى انسان من انسان عبدا موصوفا فى الذمة ثم دفع البائع اليه عبدين ليتخير احدهما فابق
واحدهما الى التالف لان المقبوض بالسوم مضمون وطالب البائع بما اشتراه قوله ولو دفع
ماذونا الى آخره ما اختاره المصنف هنا قول ابن ادريس وهو الاصح عند شيخنا دام ظله لانه صاحب
اليد والرواية هى رواية ابن اشيم عن الباقر ع قد سئل عن عبد لقوم ماذون له فى التجارة دفع اليه
رجل الف درهم وقال له اشتر بها نسمة واعتقها عنى وحج بالباقى ثم مات صاحب الالف فانطلق العبد
فاشترى اباه واعتقه عن الميت ودفع اليه الباقى يحج به عن الميت فحج عنه فبلغ ذلك موالى ابيه وورثة
الميت جميعا فاختصموا جميعا فى الالف فقال موالى الاب انما اشتريت اباك بمالنا وقال الورثة
انما اشتريت اباك بمالنا فقال ابو جعفر ع اما الحج فقد مضت بما فيها لا ترد واما العتق فهو رد
فى الرق لموالى ابيه واى الفريقين بعد اقامة بينة انه اشترى اباه من اموالهم كان لهم رق وفى سند
هذه الرواية قول وافتى به الشيخ وابن البراج قوله ولو اشترى كل من الماذونين صاحبه الى آخره
قاعدة اذا اذن المولى لعبده فى التجارة والتصرف والبيع والشراء ثم باعه بطل الاذن ولو وكله
ثم باعه لم تبطل الوكالة ويتفرع على ذلك مسائل الاولى اذا اذن اثنان كل واحد منهما لعبده نفسه
فى التجارة والبيع والشراء فاشترى كل واحد من الماذونين الآخر من مالكه لمولاه فنقول اما ان
يسبق احدهما او لا فان سبق احدهما صح السابق وبطل اللاحق لان السابق لما اشترى بطل اذن
اللاحق الذى اذن له مولاه فى التصرف فيبطل شراؤه للمملوك السابق لان شرط صحة شرائه له
صحة الاذن ولم يوجد وبطلان الشرط يستلزم بطلان المشروط وان اقترنا بطلا لان شراء
كل واحد منهما يبطل الاذن له لانه اذن له فى التصرف فينتفى شرط صحة شرائه حال الشراء وبقى
مسئلتان الاولى ان يشتبه الاقتران وعدمه فقيل بالبطلان وهو الاجود وقيل يقرع

بينهما

بينهما الثانية ان يعلم سبق احدهما ويشتبه فقيل يمسح الطريق وبه رواية ضعيفة والحق ان يصطلحا
وقيل يقرع الثالثة لو كانا وكيلين صح الابتياع مطلقا الثالثة ان يكون احدهما وكيلا والآخر ماذونا
فيصح شراء الوكيل مطلقا واما الماذون فان تقدم شراؤه للآخر على شراء الآخر له صح والا بطل
قوله المطلب الثالث فى الصرف الصرف فى اللغة هو الصوت وفى الشرع عبارة عن بيع الاثمان بالاثمان
وانما سمى صرفا لانه يسمع له الصوت والاثمان هو الذهب والفضة وانما سمى اثمانا بعد نقشها
بالسكة وانما سميت اثمانا لانها فى الاغلب تقع اثمانا للاعواض قوله مع التقابض قبل
التفرق التفرق بين المتبايعين قيل هو بالكلام وقيل هو بالابدان وهو الصحيح ومقدار التفرق
ان يكون بخطوة فصاعدا وذلك انه لما كان الاجماع على التساوم انما هو بالابدان ان كان الافتراق
بالابدان ايضا واصله من الفرق وهو قسم الشعر وابعاد بعضه من بعض قوله ولو فارقا
مصطحبين او وكل فى القبض الى آخره الاعتبار بالقابض فلو وكل كل واحد منهما وكيلا وتفارق
الموكلان مع حضور الوكيلين فان قبض كل واحد من الوكيلين للآخر جاز وان تفارقا بغير اقباض
بطل البيع قوله ولو اتحد الجنس وجب التساوى الى آخره مثلا لو كان لاحدهما عشرون مثقالا من ذهب
وللآخر كذلك ويكون احدهما اجود والآخر ردى او احدهما مصوغا صياغة جيدة والآخر كذلك
لا يجوز بيعهما بالتفاوت بل يا للتساوى قوله وان لم يتقابضا هذا قول الشيخ فى النهاية لكن لم
يقبلوا بالتوكل منع ابن ادريس احتج الشيخ بما رواه فى الصحيح عن اسحق بن عمار قال قلت لابى عبد الله ع
يكون للرجل عندى دراهم فيلقانى فيقول كيف سعر الوضح اليوم فاقول كذا وكذا فيقول اليس لى عندك
كذا وكذا الف درهم وضحا فاقول نعم فيقول حولها الى دنانير بهذا السعر وابعثها الى عندى فما ترى
فى هذا فقال اذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذ فلا باس بذلك فقلت انى لم اوازنه ولم اناقده
وانما كان كلام منى ومنه فقال اليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك فقلت بلى فقال لا باس والتحقيق
ان نقول هنا قضاءان وبيع فان كان الاول ففى صحته اشكال من حيث ان القضاء انما هو باداء المال
لا بقول المجرد عن غيرها وهو شرعية وان كان الثانى فلا بد من القبض وصحته تتوقف على مقدمات الاول
انه ليس من باب بيع دين بدين الثانى جواز تولى الواحد طرفى العقد الثالث ان ما فى الذمة مقبوض الرابع
ان قبض الوكيل قبض الموكل وكلها لا يخلو من الشك والاحتمال الى آخره قوله لزمه شق دينار لان
اللفظ انما يحمل على حقيقته فاذا قال نصف دينار يلزمه شق دينار قوله ولو وجد مثلما معيبا الى آخره لان

يومئذ

الارش انما تثبت فی احد العوضین اذا تعین لان غیر المعین ماهیة کلیة فی الذمة وانما یحمل اللفظ علی الصحیح
فاذا دفع الیه بعض جزئیات الکلی معیبا کان غیر المبیع فلا ارش فیه وله ابداله لانه لا یقال لو کان غیر المبیع
لم یتم القبض لکن یتم القبض لانه ابداله بعد التفرق لانا نقول المعتبر فی القبض الماهیة النوعیة والمعتبر
فی تمام البراءة الصنف المتصف بالصحة والسلامة فلا یلزم المحذور **قوله** والمصوغ من النقدین یصح
بیعه بجنسه لتناجا عا وبهما علی ای وصف کان اجماعا لانه یکون کل واحد من الجنسین مقابلا لغیر
جنسه فی المصوغ واذا اختلف الجنس جاز التفاضل وعدمه ولم یلزم الاتحاد فی القدر کما تقدم تقریبه
وباحدهما یوزن المجموع واز یدا اجماعا کما اذا کان الثمن فضة مثلا فیکون ثمن الفضة من المصوغ
ما یقابله لا ازید لوجوب المساواة فی القدر مع اتحاد الجنس والباقی فی مقابلة الذهب من المصاغ
سواء کان اقل او اکثر او مساویا لجواز التفاضل مع عدم الاتحاد وان لم یبع بقدر المجموع فلا
یخلو اما ان یعلم زیادته علی جنسه او لا والاول یصح اجماعا والکلام علیه کما تقدم والثانی هو ان لا
یعلم زیادته علی جنسه فاما ان یمکن التخلیص او لا فان امکن التخلیص لم یجز الا بالتخلیص وان لم یمکن فالاصح
عندی انه لا یصح بیعه وقیل یصح بلغیر بالانقص وهو مشهور عند الاصحاب وهذا خلاف قاعدتهم لانهم
احکام الربا کما حررنا اعلم ان الربا لکن بنوا ذلک علی ان العاقل لا یقع فی معاملة التغابن و
هذه لیست امارة حسیة ولا عقلیة بل زعموا انها شرعیة بنص الاصحاب علیها وحدها معنی امکان التخلص
علی نقصان احدهما وزنا وقیمة **قوله** والمراکب المحلاة الی آخره اذا جهل قیمة الحلی الذی
فیها لا یجوز بیعها بجنس ذلک الحلی لامکان الربا الا بشرطین الاول ان یعلم ذلک الجنس فیه وفاء
قیمة السیف والمرکب مثلا وزیادة لتساوی ما فیه من الحلی الثانی ان یجعل ذلک الجنس لنا ذلک السیف
او المرکب یستوهب الحلی **قوله** المقصد الثانی فی انواعها **قوله** من باع مطلقا اطلاق
العقد معناه عدم تقییده بشرط فالتعجیل بقضیة العقد مع عدم شرط ضد وهو الباب فی العقد جزءا
سببه لا سببا تاما فیه لان السبب التام هو العقد مع عدم اشتراط ضده والفرق بین ما یقتضیه العقد
المطلق وبین ما یقتضیه اطلاق العقد هی هو عارضه اللازمة له بواسطة عدم اشتراط ضده مثل الحیوان
انما یقتضیه العقد المطلق لوازمه مثل تعیین الثمن والثمن وهی لا ینفک عنه وما یقتضیه اطلاق العقد
هی عوارضه اللازمة له بواسطة عدم اشتراط ضده مثل الحیوان فما لم یقتضیه العقد المطلق لا یصح
اشتراط خلافه وما یقتضیه اطلاق العقد یصح اشتراط خلافه **قوله** فان تلف عند الحاکم فمن

البایع وکذا لو احضر المال عنده وجعله بین یدیه وامتنع من قبضه فیکون التلف من الممتنع وان لم یقبضه
ولو کان الحاکم فی البلد ایضا **قوله** کبعت واسلفت واسلمت انما لقول بعت صاحب المبیع لا صاحب الثمن
واسلمت واسلفت صاحب الثمن لا صاحب المبیع **قوله** والوصف الرافع للجهالة لا من کل وجه ضبط الاو
ان یذکر الاوصاف التی به یختلف باختلافهما القیمة ولا یؤدی فی الکثرة الی التخصیص بعدم وجوده وبعبارة
اخری انه لا یکفی الاوصاف المعینة للجنس خاصة ولا النوع بل الاوصاف التی للصنف یصیرها صنفا ولا
یتشخص فهذا معنی قوله لا یبلغ فی تعدیدها الصفات الی عزة الوجود **قوله** لا من کل وجه لانه لو وصف
بوصف رافع للجهالة من کل وجه لادی الی العزة فیتعذر تحصیل الموصوف بل یکفی الوصف بوجه من الوجوه
کما یقول الحنطة حمراء او بیضاء **قوله** ولا یصح اشتراط الاجود لان الاجود غیر مضبوط لان مراتب
الشک لا ینحصر فی شیء معین بل کل جید لیس فوقه اجود منه متعذر وجوده لا یجب قبضه فلا یصح لعدم ضبطه
وعدم امکان تسلیمه وفی الاردی قیل لا یصح لانه لا ینضبط لما ذکرنا وکلما لا ینضبط لا یصح السلم فیه وقیل
یصح لانه یمکن تسلیم المبیع لانه اما ان یسلم الیه الردی او الادنی وایما کان وجب قبوله اما الاردی فلانه
المبیع واما الردی فلانه اجود من المبیع والاجود یجب قبوله فتسلیمه ممکن وکلما امکن تسلیمه صح التسلیم
فیه واختلاف المراتب لا یوجب البطلان لان کل وصف فیه الجید والاجود والردی والاردی ومراتبه تختلف
ولا یمنع ذلک من صحة السلم مع الاطلاق فیصح ولیس بجید بل الاصح هنا البطلان لان کل مبیع یحکم بوجوبه
ولزومه علی البائع ولا یلتزم دفع الاجود والاردی ولا یمکن الحکم بلزومه لتعذره فالاجود غیر واجب بالعقد
فلا یصح لان کل واحد عقد یوجب ما یتعذر تسلیمه فانه باطل **قوله** ولو دفع من غیر الجنس افتقر الی
التراضی لانه معاوضة وکل معاوضة یفتقر الی التراضی وهذا انما یصح علی القول بان المسلم فیه یصح بیعه
قبل قبضه بعد حلول الاجل وعلی القول بان الصلح لیس ببیع **قوله** ویقدم قول مدعی القبض قبل
التفرق اقول اذا تناکرا فی القبض بعد اعترافهما بالسلم قدم قول مدعی القبض قبل التفرق لانهما اعترفا
بالسلم وصحة السلم انما یکون بالقبض قبل التفرق لان ذلک شرط فی صحته فمدعی القبض حینئذ دعواه
موافقة للاصل ومدعی عدم القبض دعواه مخالفة للاصل وما یوافق الاصل یقدم علی ما یخالف الاصل
فیقدم قوله لذلک **قوله** ویسقط الارش من راس المال کما لو اشتری عبدا مثلا بمائة دینار فجنی
علیه جان بجنایة ارشها خمسون دینارا وارادان بیعه مرابحة لا یسقط من راس المال ما اخذه ارشا
من الجانی علیه بخلاف الارش الماخوذ عن عیب حاصل قبل العقد فانه یسقط من راس المال لانه جزء
من الثمن **قوله** وکذا ما یحط عنه البایع کما اذا اشتری عبدا بثمن معین ثم حط البائع عنه شیئا

واما ان کان

لم يسقط ذلك الخليط من راس المال بل يحسب راس المال كلا من غير اسقاط الخليط قوله
ولو فدى المالك اذا فدى جناية جناها المملوك لم يجز للمالك اذا باع المملوك ان يضم ارش جنايته
الى الثمن قوله ويكره نسبته الى المال اما ان ينسب الربح الى الثمن او الى المبيع او يطلق كما يقول
هذا بعشرة وربح درهم فان نسب الى المبيع او اطلق فلا كراهية وان نسب الى الثمن كره ولو قال
وضيعة كل عشرة درهم فالثمن احد وتسعون الاجزاء من احد عشر من درهم وان اطلق كما قال المصنف
في الموضعين فان حمل على الاول فالثمن تسعون وان حمل على الثاني فالثمن احد وتسعون او وضيعة من كان
عشرة دراهم فالثمن تسعون اذ بعد كل عشرة دراهم فالثمن احد وتسعون الاجزاء من احد عشر من درهم
ورجح المصنف الحمل على الاول وبالاحتياط على الثاني قوله على الاولى اي خلافا للشيخ في النهاية وابن
البراج وابن حمزة وابن الجنيد وحجتهم ما رواه محمد بن مسلم قال قلت للصادق عليه السلام انه اشترى المتاع نظرة فيقول
بكم تقوم عليك فاقول بكذا وكذا فابيع بربح فقال اذا بعته مرابحة كان له من النظرة مثل ما لك قال
فاسترجعت وقلت هلكت قال او لا افتح لك بابا يكون لك فرج منه قل قام علي بكذا او ابيعك بزيادة
كذا وكذا ولا تقل بربح كذا فعلى هذا الشيخ ومن تبعه فقالوا اذا باع ولم يخبر بالنسيئة التي اشتراها كان
له من الاجل مثل ما للبايع واليه اشار بقوله على الاولى قوله الا من الخيار والخيار استحقاق احد العوضين
بفسخ المعاوضة فيه او من شرط له فيه حقا قوله ما لم يفترقا لقوله عليه السلام البيعان بالخيار ما لم يفترقا قوله
من حين العقد للمشتري على الاولى خلافا للسيد المرتضى رحمه الله فانه قال يثبت للمتبايعين ذكره في الانتصار
واليه اشار بقوله على الاولى وقال الشيخان وابنا بابويه وسلار انه للمشتري خاصة وهو المفتى به قوله
وخيار الشرط خيار الشرط من خصائص الشرط هيهنا ان شرط البايع لنفسه استرجاع المبيع بعد مدة يرد فيها
الثمن او مثله او قيمته مع فقد جاز لا مع تلف الثمن ومع الشرط قوله خيار الغبن اعلم ان خيار الغبن
يثبت في المعاوضة المالية المحضة كالبيع والاجارة واشباههما وقولنا المالية احتراز عن النكاح والخلع
فان معنى المالية هو ما يكون كل واحد من العوضين مالا وقولنا محضة اي يكون العوضان من لوازم
شرعيتهما ليخرج الهبة المعوضة فانها وان كانت مالية بالمعنى المذكور لكن لا يلزم من مشروعيتها العوض
من تلك الهبة وان المغبون فيه سواء كان الثمن او المبيع اذا خرج عن ملكه بغير الارث فيه خيار لم يكن له
الفسخ واما في الميراث فيقوم الوارث مقامه لان الرد حق فيكون موروثا قوله ويجوز اشتراط المؤامرة
واسترجاع المبيع الآخر المراد بقوله اذا رد الثمن انه اذا اطلق شرط استرجاع المبيع ورد الثمن يلزم البايع
ان يرد عين الثمن اما لو اشترط رد الثمن او مثله ان كان مثليا او قيمته ان كان من ذوات القيم فيلزمه

رد الثمن او مثله او قيمته كما شرط والقيمة انما يكون يوم القبض مطلقا قوله وكذا قبله على راي خلافا للمفيد فانه
قال ان تلف في الثلاثة فهو من المشتري لانه احق فيكون التلف منه والحق انه من البايع قبل الثلاثة وبعدها وهو
المفتى به قوله ويملك المشتري بالعقد على راي وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يملك الا بعد انقضاء
الخيار وقال الشافعي يكون مراعى ان فسخناه تبينا عدم الملك وان التزمناه تبينا حصول الملك
والاولى التفصيل بان نقول اما ان نعني بالملك الملك التام المستقر فيملكه بعد القبض وانقضاء
مدة الخيار واما ان نعني بالملك الغير التام المستقر فيملك بمجرد العقد قوله وكل مبيع تلف قبل قبضه
الحكم اذا تلف المبيع فاما ان يتلف قبل القبض او بعده فان كان الاول فالتلف من البايع مطلقا وان
كان الثاني فاما ان يتصرف المشتري في المبيع او لا فان تصرف فيه كان من المشتري وان لم يتصرف
فاما ان يكون في بيع الخيار او لا فان كان الثاني فهو من المشتري وان كان الاول فاما ان يكون الخيار لهما
او لهما او كان لاحدهما فالتلف من الآخر وان كان لهما فمن المشتري للنص قوله وكلما يزيد او ينقص
الآخر يريد هيهنا قيدا آخر فقوله كلما يزيد او ينقص من الجري الطبيعي ويزيد به القيمة قوله
والارش هو جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة نقص المعيب عن الصحيح مثاله كما لو باع سلعة بمائة دينار ثم ظهر
فيها عيب وكان قيمتها صحيحة مائتي دينار ومعيبة مائة دينار فالنقصان بالعيب هو نصف الثمن
وقال بعض الجمهور الارش هو نقص قيمة المبيع عن الصحيح فرق الشيخ عليهم انه لو كان كذلك لزم
ان يأخذ المشتري الثمن كما في المثال المذكور فهذا هو الرسم الصحيح قوله ولو تبرأ البايع الى الآخر النع
يسقط حكم العيب ارشا وردا شيئان احدهما العلم بالعيب قبل تمام العقد الثاني التبري من العيب والذي
يسقط الرد دون الارش ثلثة اشياء شيئان متفق عليهما وواحد مختلف فيه فالمتفق عليه شيئان الاول
التصرف في الآخر فيما يستثنى كوطي الحامل وحلب المصراة الثاني حدوث العيب عنده والمختلف فيه هو تأخير
الرد بعد العلم بالعيب فان العلماء اختلفوا في ان الرد هل هو على الفور او على التراخي والاولى انه
الفور قوله والشاة المصراة مع اللبن اما الموجود في حال العقد فانه يرد اجماعا واما ما تجدد
بعد العقد في الثلاثة الايام فاطلاق الاصحاب يقتضي رده والاصح انه لا يرد والمصراة هي التي يربط
اخلافها ويترك حلبها اليوم واليومين والثلاثة ليتوفر لبنها فيراها المشتري كثيرا فيزيد في ثمنها
كذلك وهو من التصرية وهو جمع الماء وصرية الرجل من قفار ظهره او اجمعه قوله ويثبت
في الشاة والبقرة والناقة على اشكال منشأ الاشكال من حيث ان النص ورد في الشاة لا غير فلا

يثبت في البقرة والناقة ومن حيث اتحاد العلة وهي التصوير فيها فيثبت وهو المختار عند شيخنا قوله
المطلب الثالث في الربا الربا أصله الزيادة يقال ربا الشيء يربو إذا ارتفع بالزيادة من مثله
وفي الشرع عبارة عن بيع أحد المتساويين جنسا بالآخر مع التفاضل قدرا مع شرائط تذكر
في موضعها وهو حرام بالنص لقوله تعالى وحرم الربا والسنة والإجماع قوله والحنطة
والشعير هنا جنس على رأي هذا مذهب الشيخين وسلار وأبي الصلاح وابن البراج وابن حمزة ورواه
الصدوق فيما لا يحضره الفقيه وقال ابن الجنيد وابن أبي عقيل إنهما نوعان وهو اختيار ابن إدريس احتج
الأولون برواية الحلبي الصحيحة عن الصادق ع قال لا يباع الشعير بالحنطة إلا واحدا بواحد احتج
الآخرون بعموم قوله ع إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم والحنطة والشعير جنسان لاختلافهما
صورة وشكلا ولونا وطعما ونطقا وإدراكا والجواب الخاص مقدم على العام مع تطرق العام تارة
وفي الزكاة هما جنسان إجماعا وعند شيخنا أنهما جنس واحد في الربا والتفرع عليه قوله وفي
النسيئة قولان قيل يجوز وقيل لا يجوز ومنشأ الخلاف تعارض العمومين قوله ع إذا اختلف الجنسان
فبيعوا كيف شئتم وقوله ع إنما الربا في النسيئة والأقوى صحة البيع مع اختلاف الجنس سواء كان
التفاضل عينا أو حكما هنا قوله وكلما يثبت أنه مكيل أو موزون يدل به الثبوت برواية صحيحة السند
أو حسنة فإن الحكم الشرعي يثبت بالظن ولا ظن يحصل بالروايات المذكورة فالثبوت إما بالتواتر أو
بالأصل والثبوت إنما هو عند المجتهد فكلما لم يثبت فما إن يعتاد عاما كيله ووزنه أو لا فالأول
يحرم والثاني وهو أن يختلف البلدان قيل يغلب جانب الثبوت لقوله ع ما اجتمع الحلال والحرام
إلا وغلب الحرام الحلال وللاحتياط وقيل لكل بلد حكم نفسه قوله ويجوز بيع لحم الغنم بالشاة
على رأي ذهب الشيخ في النهاية والخلاف والمبسوط وابن البراج وابن حمزة وابن الجنيد إلى التحريم واختاره
المصنف في المختلف لرواية غياث بن إبراهيم الموثقة عن الصادق ع أن أمير المؤمنين علي كره بيع اللحم
بالحيوان وذهب ابن إدريس إلى الإباحة لوجود المقتضي وهو قوله تعالى وأحل الله البيع وعدم الربا
وانتفاء المانع إذ ليس إلا مانع الربا اتفاقا وكلما يثبت الربا فيه فهو مكيل أو موزون ولا شيء
من الحيوان الحي بموزون وهو اختيار شيخنا دام ظله قوله ولو باع مد تمر بدرهم بمدين كلما اشتمل عليه
العوضان على جنسين مختلفين ربويين جاز البيع سواء اختلف قدر المتقابلين فيهما أو لا
هذه مسألة إجماعية بين الكل ويتفرع على ذلك أنه لو اشترى مد تمر ودرهما بمدين ودرهمين صح

التفاضل

البيع

البيع وقيل لصحة صرف كل واحد إلى مخالفه فيكون الدرهم الواحد من أحد العوضين مقابلا للمدين من الآخر
والمد الواحد من العوض الأول مقابلا للدرهمين من العوض الثاني هكذا قال الفقهاء وبحث شيخنا
قدس الله سره وأن هذا التقابل لتصحيح البيع خاصة أو كذلك هو في نفس الأمر كلام الأصحاب يحتمل للوجهين
ويتفرع على ذلك أنه لو تلف الدرهم المعين قبل القبض فإن قلنا إنه كذلك في نفس الأمر بطل ما يقابله
وهو المدان وإن قلنا إنه لتصحيح البيع خاصة قسط من غير لزوم الربا كما إذا فرضنا أن كل مد يساوي
درهما فهذا الدرهم التالف نصفه في مقابلة الدرهمين ونصفه في مقابلة المدين والذي يقابل
نصفه من المدين مد ونصفه من الدرهمين نصف درهم فيبطل البيع في نصف درهم من الدرهمين
وفي مد ونصف من المدين ويبقى من المدين نصف مد في مقابلة نصف المد الباقي ويبقى من البيع درهم
ونصف في مقابلة نصف المد الآخر ولو كانت قيمة المد أكثر من الدرهم كان التقسيط بالنسبة من قيمته
وإذا اشتمل أحد العوضين على جنسين مختلفين ربويين والآخر على مماثل أحدهما لا غير وهو أزيد من مماثله
بجزء ما صح البيع كبيع درهم ومد تمر بدرهمين أو مدين والمقابلة درهم مقابل درهم والدرهم الآخر مقابل
مد وباقي البحث كما تقدم وهذا التقسيم هو المذكور في هذا الكتاب قوله ولو باع الناقص بما يساويه من التام
كان بيع مد تمر هالكه نصف ويجعل في البيع مدا مقابلا للمد الآخر ويستوهب النصف قوله ولا يجوز
بيع الرطب بالتمر إذا اتفقا في الجنس واختلفا في الرطوبة والجفاف فلم يصح البيع لأنه مستلزم للمبطل
على كل تقدير وكلما كان كذلك فهو باطل ينتج أن بيع الرطب بالتمر اليابس لا يصح على كل تقدير أما المقدمة
الثانية فبينة بذاتها وأما الصغرى فلأن تساوي العدد حال الرطوبة يستلزم التفاوت حال الجفاف
وهو مبطل واعتبار التساوي حال الجفاف يستلزم الاختلاف حال الرطوبة وهو مبطل فقد ثبت بطلانه
على كل تقدير ومأخذ هذه المسألة أن النبي صلى الله عليه وآله سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال ع أينقص إذا جف قالوا نعم
فقال لا إذن قوله ويثبت بين المسلم والذمي على رأي هذا مذهب ش وابن إدريس وابن البراج
والظاهر من كلام ابن حمزة وقال المفيد والمرتضى وابن بابويه لا يثبت احتج الشيخ بعموم النهي عن تحريم
الربا ولأن أموال أهل الذمة معصومة وادعى السيد الإجماع على مذهبه واحتج أيضا برواية الصدوق
عن الصادق ع قال ليس بين المسلم والذمي ربا ويمنع الإجماع والرواية محمولة على الخارج عن الذمة
قوله من غير اشتراط لوثيقة هذا إشارة قول بعض الجمهور فإن بعضهم قال إنه يجب دفع الثمن أولا من المشتري
حتى يستحق السلعة وقال بعضهم بل يجب تقديم دفع المبيع قوله والنماء قبل القبض للمشتري والمبيع قبل

قبضه اما انه يبقى على حاله او يتغير فان تغير فاما بالزيادة او بالنقصان فان كان الاول فهو للمشتري
وان كان الثاني فاما ان يتلف المبيع اولا فان كان الاول فهو من مال بايعه وان كان الثاني فاما ان يكون
للتالف جزء يقسط عليه الثمن ابتداء اولا فان كان الاول فهو من مال بايعه وان كان الثاني وهو نقص
صفته او حكمها فانه يكون من مال البائع بمعنى انه يتخير المشتري بين الرد وفسخ البيع والاخذ بالارش
مجانا اي بغير ارش فيكون معنى قولنا من مال بايعه ان له الرد وعلى قولنا الارش فان بقي المبيع على حاله
فلا بحث فيه **قوله** فيلزم بايعه المثل والقيمة صورة هذه المسئلة انه باع عينا بعين وقبض احد
احد المتبايعين احدا لمبيعين دون الآخر ثم باع القابض العين المقبوضة وتلف العين الاخرى
وقلنا بتقدير ان تلفها حالا لعوضين المعينين قبل القبض يستلزم بطلان البيع فيبطل البيع الاول
دون الثاني لانه باعها في حال كونها ملكا له لكن يلزمه مثلها او قيمتها لصاحبها **قوله**
ولو امتزج المبيع بغيره الى آخره اذا امتزج المبيع قبل القبض بغيره بحيث لا يتميز فاما ان يكون
باختيار البائع او بغير اختياره فان كان باختياره كان الخيار للمشتري على كل حال وان كان بغير اختياره
فاما ان يكون قد امتزج بالاجود او بالاردى او بالمساوي فان كان بالاجود فيكون الخيار للبايع
وللمشتري معا بين الفسخ والشركة وان كان بالاردى او بالمساوي فيكون الخيار للمشتري خاصة **قوله**
ويكره بيع ما لم يقبض الى آخره عند الشافعي ان كل معاوضة فان القبض شرط في صحة التصرف وعندنا
ان القبض ليس بشرط في صحة التصرف الا في موضعين الاول مال السلم اجماعا الثاني الطعام على
قوله واتلاف الاجنبي ليس بفسخ الى آخره التلف قبل القبض اما ان يكون من قبل الله تعالى او من
المشتري او من الاجنبي او من البائع فان كان التلف من قبل الله تعالى فيكون فسخا وان كان من المشتري
فيكون قبضا منه وان كان من قبل الاجنبي فيكون المشتري بالخيار بين ان يفسخ البيع ويرجع على البائع
بالثمن وبين ان يرجع على المتلف بالمثل او القيمة وان كان من قبل البائع ففيه قولان قيل حكمه حكم التلف من
قبل الله تعالى وقيل حكمه حكم الاجنبي وهو اختيار المصنف **قوله** ولو قال بعتك عشرة اذرع من ههنا
الى آخره فاما ان يعين المبدأ والمنتهى او المبدأ خاصة او المنتهى خاصة فان عين المبدأ او المنتهى
او المبدأ خاصة صح البيع دون ما اذا عين المنتهى خاصة لانه لم يعرف ان المبدأ من اي طرف فيكون
فلا يصح البيع **قوله** ولو باعه على انها جربان معينة الى آخره قال الشيخ رحمه الله تخير بين الرد والاخذ
يقسطه من الثمن لان الناقص جزء يفرد بالبيع وكلما نقص جزء يفرد بالبيع فانه يسقط من الثمن

بازائه ويثبت هنا الرد بتبعيض الصفقة وقال شيخنا رحمه الله ان المبيع هذه العين كلها بنهاياتها
التي تنتهي اليها ابتداء وانتهاء وكونها عشرة اجربة وصف كما لو قال انه الكم عرض وانما فقد الوصف
فالخيار بين رده والقبول بجميع الثمن لان هذا تدليس لا عيب بخلاف ما اذا باع عبدين فخرج احدهما
مستحقا لانه في هذه المسئلة الثانية لم يسلم له المبيع وهو مجموع العبدين وههنا قد سلم له المبيع وهو
مجموع هذه الارض وانما فقد منها كونها يقدرها الجريب الواحد عشر مرات وهذا وصف يعد كمالا ولا
يعد نقصه عيبا ولهذا لو لم يشترط انها عشرة اجربة بل باعها مطلقا فانه يصح البيع ولا يثبت له خيار
بكونها اقل من عشرة وكلما لم يثبت الخيار بفقده مع جهله وعدم شرطه فانه لا يعد عيبا وفي هذا الكتاب
تابع المصنف الشيخ وفي القواعد اختيار ما ذكرناه عنه هو الاصح **قوله** ولو زاد متساوي الاجزاء الى
آخره هذا اختيار الشيخ رحمه الله واختار شيخنا قدس الله سره في القواعد ان البائع يتخير في الفسخ والامضاء
في الجميع بالثمن ووجه ان المبيع هذه العين ثم شرط البائع مثلا انها عشرون رطلا فظهرت ثلثون اي
بشرط البايع ان يقدرها الرطل عشرين مرة فظهر انه يقدرها الرطل الواحد ثلثين مرة وهي صفة كمال
لم يعلم بها البايع وشرط عدمها فكان للبايع الفسخ وان لم يفسخ كان المبيع تلك العين والزيادة زيادة
صفته والثمن انما هو في مقابل مجموع هذه العين فلا يبطل جزء منها مع بقاء الثمن بحالها ولو زاد مختلف
الاجزاء اختار شيخنا ههنا وفي القواعد انه يتخير البايع بين الفسخ والامضاء بمجموع الثمن واختار
المصنف في التبصرة بطلان البيع لان الزائد للبايع فكانه قد باعه عشرة اجربة من هذه الارض وهي احد عشر
جريبا مثلا لم يعين المبدأ ولا المنتهى فيبطل والاصح ما ذكره ههنا وهو تخير البايع بما ذكرناه متقدما
قوله ولو اختلفا في قدر الثمن انما قال في قدر الثمن احترازا عن الاختلاف في عين الثمن او جنسه كما لو
قال انا بعتك بعين هذه الدراهم فقال هو بل بتلك او جنسه كان يقول بعتك من ذهب فيقول الآخر
بفضة فان هاتين الصورتين يتحالفان بلا كلام واما لو اختلفا في قدر الثمن ففيه اقوال ثلثة الاول
القول قول البائع ان كانت السلعة قائمة لان انتقال ملك الغير عنه الاصل ان يكون بما يوجبه ويختاره
بغير ذلك على خلاف الاصل والاصل بقاء ما كان على ما كان وقول المشتري ان كانت السلعة تالفة لانه
دعوى دين في ذمة المشتري فالقول قول من يدعي النقصان لان الاصل البراءة الثاني القول قول
من كانت السلعة في يده لانه ذو اليد الاصل الثالث التحالف لان كل واحد منهما مدعي ومنكر فيحلف كل منهما
على نفي دعوى الآخر ويبطل البيع وهذا هو الاقوى عندي دام ظله **قوله** فالقيمة يوم المطالبة في بلدها
والاقوى انه يضمن اعلى القيم من حين الغصب الى حين المطالبة **قوله** ولو اختلفا في تاخير الثمن

الى آخره كلما اتفق الغريمان على وقوع عقد واختلفا في صحته وبطلانه فالقول قول مدعي الصحة هكذا اطلقوا الا تحا
وقال شيخنا في القواعد الاقوى ان تقرّر بقولنا ما لم يشتمل على دعوى عذر ذم الاصل عدمها فان اشتمل لم يكن
القول قوله **قوله** المطلب الرابع في الشفعة كانت الشفعة معروفة عند العرب في الجاهلية فقد حكى
المتبحر قال كان للرجل اذا اراد بيع منزل او حائط اتاه الجار والشريك والصاحب يستشفع اليه فيما
باع فيشفعه ويجعله اولى به ممّا بعد عنه فسميت شفعة وسمّي طالبها شفيعا واصله الزيادة فكانه
يطلب الزيادة يضمها الى ما عنده من الملك ويسمّاه مشفعا ومنه شاه مشفوع وهي التي معها ولدها
والشفاعة منه لان الشافع شفوع المشفوع فيه فكان زيادة عليه فكان مكان وترا فصار شفعا
وعرّفوها بانّها استحقاق احد الشريكين بكون حصة شريكه المنتقلة عنه بالبيع وليست بيعا فلا يثبت
فيها خيار المجلس **قوله** الاولى انه لا يزيد الشركاء على اثنين وقيل يثبت لما زاد عن شريك واحد
على عدد الرؤس وقيل يثبت في الارضين الكثيرة ولا يثبت في الغير الا الواحد **قوله** فللآخر الشفعة
بكمالها اي اخذ بكمالها حتى لا يظن ظان ان البايع اذا باع كان قد باع بعض حصته يكون شريكا ايضا
فيكون له الشفعة بل الشفعة جميعها للشريك ولا شيء للبايع ولا يتحقق ايضا هنا ان الشركاء اكثر من
اثنين لان المشتري انما صار شريكا بشراء المبيع ومع طلب الشريك الشفعة يكون البيع له **قوله**
والدكاكين الضيقة احتراز عن الدكاكين الوسيعة بحيث يصح قسمتها فانه يثبت الشفعة فيها
وقيل يثبت الشفعة فيما لا يصحّ قسمته ايضا وهو اختيار المرتضى رحمه الله **قوله** الثاني انتقال الحصّة
التي يستحق اخذها بالشفعة اذا تلف بعضها كما لو تلف النخل الذي بيع مع الارض قبل الاخذ بالشفعة
وان كان بعد التلف لطلبها سقطت شفعته في التالف وياخذ بالحصّة من الثمن وان كان بعد
الاخذ رجع بقيمته على متلفه **قوله** والحيوان على راي خلافا لابن بابويه والشيخ في يه وف والمفتي
برانها لا تثبت في الحيوان وبه قال ش في ط وابن حمزة وهو الظاهر من كلام سلار ويعضد ما رواه
صحيحا عن الحلبي عن الصادق ع قيل له في الحيوان شفعة قال لا **قوله** وفيما لا يتضرر صاحبه المراد
بالضرر ان لا ينتفع به بعد القسمة وقيل هو ان ينقص قيمته **قوله** نعم يثبت الشركة في النهر والطريق
اي لو كان لاثنين بستان مثلا وقسماه بحيث يتميز حصّة كل واحد منهما عن الآخر لكن شريكا في
طريقهما او نهرهما واحد فباع احدهما حصته المتميزة مع حصته من النهر او الطريق يثبت للآخر الشفعة في حصة
شريكه من النهر والطريق المشترك ويثبت في حصته التي باعها من البستان تبعا للنهر او الطريق
وان كانت قد تميزت بالقسمة **قوله** على الفور على راي خلافا للمرتضى وابن بابويه وابن الجنيد وسلار
فانهم قالوا انها على التراخي **قوله** الثامن اسلام الشفيع الشفيع اما ان يكون مسلما او كافرا وعلى كل

التقدير

وجهه ابي حنيفه نسخه

التقدير اما ان يكون المشتري مسلما او كافرا فالاقسام اربعة الاول ان يكون الشفيع مسلما والمشتري
مسلما الثاني ان يكون الشفيع مسلما والمشتري كافرا الثالث ان يكون الشفيع كافرا والمشتري كافرا
الرابع ان يكون الشفيع كافرا والمشتري مسلما ففي الاقسام الثلثة الاول تثبت الشفعة وفي القسم
الاخير لا تثبت لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا **قوله** ولا يلزمه غيره من دلالة
وشبهها وزيادة في مدة الخيار قال الشيخ لو كانت الزيادة في زمن الخيار يلحق بالعقد لانها ثمن لما
ما يفعل في العقد والمحدث عدمه ولو كانت الزيادة من المشتري بعد العقد وانقضاء الخيار لم يلحق
الزيادة بل كانت هبة ولا يجب على الشفيع دفعها **قوله** ولو دفع عوضا يساوي بعض الثمن كما
اذا دفع الشريك حصة من بستان مثلا بمائة دينار ودفع المشتري المبلغ المذكور متاعا قيمته
السوقية خمسون دينارا ليس للشفيع ان ياخذ المشفوع الا بما وقع عليه العقد وهو مائة دينار
قوله ولا خيار للمشتري لان الشفعة حق على المشتري والاخذ منه واستحقاق الشفعة يحدث في
ملك المشتري فلا يكون هنا تبعيض الصفقة لان عدم تبعيض الصفقة ليس عبارة عن استحقاق
ملك المشتري بالعقد بل عدم انفساخ البيع في بعض المبيع وتبعيض الصفقة هو انفساخ البيع
في بعض المبيع لا بالتقابل وفي الشفعة ليس كذلك **قوله** فان كان الثمن مثليا الى آخره قيل
يسقط الشفعة لو لم يكن مثليا كالحيوان والثوب والجوهر لتعذر المثلية لرواية علي بن رئاب عن ابي
عبد الله ع في رجل اشترى دارا برقيق ومتاع وبز وجوهر قال لا اجد فيها شفعة وهو قول ش
في ف وتبعه ابن حمزة **قوله** ولو تقايل المتبايعان لم يبطل الشفعة لتعلق حق الشفيع تعلقا
لازما بالبيع بمجرد العقد وليس للبايع والمشتري ابطالها **قوله** لكن شاء اخذ من المشتري
تظهر الفائدة بانه لو كان البيع الثاني اقل ثمنا من الاول وكان مشتري الثاني اهلا للضمان
الدرك فيختار الشفيع الثاني والاول لو كان بيع الاول بثمن اقل من الثاني والمشتري الاول
قوله ولا يجب على المشتري القبض بل للمشتري ان يحيل الشفيع على البايع باخذ المشفوع لكن
الدرك على المشتري والضابط انه كلما اخذ الشفيع من المشتري او من البايع فالدرك على المشتري
الا في صورة التحالف عند التحالف اي اذا اختلفا في قدر الثمن حلف كل واحد منهما على نفي ما يدعيه
الآخر ويبطل البيع فههنا ياخذ الشفيع المشفوع من البايع لان المشتري ودركه على البايع

وعلى الشفيع الثمن وكميته ما يقول البايع لا المشتري لان اخذ المبيع من البايع هنا لا من المشتري
قوله ولو تعيب بفعله بعد الطلب ضمن المشتري لانه يتصدق فيما يثبت لغيره اخذه وقيل لا يضمن
لانه لا يملك الشفيع بنفس المطالبة بل بالاخذ والمختار الاول قوله ولو كان الثمن المعين مستحقا
بطلت الشفعة لان الثمن في غير المعين هو الماهية الكلية فاذا ظهر استحقاق المدفوع فما ظهر
استحقاقه ليس عين الثمن لانه تخصيص والثمن كلي فما هو الثمن لم يظهر استحقاقه قوله ولو اسقط
اخذ الشفيع بالجميع لان الارش جزء من الثمن وقع العقد عليه مراعى فان على المشتري عن اخذ الارش
تبينا انه من الثمن الذي وقع العقد والا تبينا خروجه عن الثمن الذي وقع عليه العقد والشفيع انما يأخذ
بما علم وقوع العقد عليه قوله فلو تأخر المطالبة الحصاد اما على قول من يقول بالتراخي فلا اشكال
واما على قول من يقول ان المطالبة على الفور فلا يصح التراخي في صورة من الصور قوله والفسخ المتعقب
لان كل فسخ يتجدد بعد العقد الصحيح بعوض خيار شرط للبايع في تعيين العقد لا المشتري لانه لا يبطل الشفعة
قوله ولو رجع البايع بالارش الى اخره فان كان قد اخذه الشفيع بقيمة المعيب رجع المشتري
على الشفيع بالارش لانه جزء من الثمن قوله لم يكن للشريك الشفعة الا ان يصدقه فلو انكر الغايب
فالقول قوله مع يمينه ولا يثبت الشفعة مع انكار الوكالة لان الشفعة تابعة للبيع وثبوته
لو قضى بالشفعة وجاء الغايب وانكر الوكالة كان له انتزاع الشقص واجرته من حين قبضه الى حين
رده وهو مخير بين ان يرجع على الوكيل او على الشفيع اما انه يرجع على البايع لانه سبب للاتلاف
واما على الشفيع لانه المباشر للاتلاف فان رجع على مدعي الوكالة لم يرجع الوكيل على الشفيع وان
رجع على الشفيع رجع الشفيع على الوكيل لانه غره قوله واخذ الشفيع بما ادعاه المشتري
على ان لانه اقر بان هذا هو الثمن واقرار العقلاء على انفسهم جائز وزعم الظلم في الزيادة فيحكم
عليه بمقتضى اقراره وقيل ياخذ الشفيع بما ادعاه البايع لان الحاكم قد حكم بما قال البايع والمختار
الاول قوله لو ادعى الشريك الابتياع كما يقول لشريكه اشتريت هذا الشقص فان الشفيع
ياخذ بالشفعة فيقول ما اشتريت بل هو ملك لي او يقول لشريكه انا اشتريت قبلك فالشفعة لي
فيقول الشريك بل اشترينا معا فالقول قول منكر الشفعة قوله ويصح في الجميع والبعض وهي
خمسة اشياء الاول تعدد العقد كما لو باع نصف الدار بدينار في عقد وربعها الاخر بدينار
بعقد اخر الثاني تعدد المبيع الثالث تعدد المشتري الرابع تعدد البايع الخامس تفصيل الثمن

كتاب الديون

كقوله بعتك هذه الدار بدينار السدس الاخر بالثبوت والسابع وهو تعدد البايع انما يأتي
على قول من يقول بثبوت الشفعة مع كثرة الشفعاء وما عدا الرابع اجماعي كتاب
الديون قوله لم يفد الملك اي اذا شرط النفع يكون حراما ويبطل بالقرض والمراد بقوله
ولم يفد الملك قوله وكل مضبوط بما يرفع الجهالة من الاوصاف يصح اقراضه لان الشارع انما
وضع العقود اسبابا للاثار وهو اثبات حق او نفيه ولقطع التنازع لان نصب الشريعة واحكامها
انما هو لتتم نظام العالم ولا يتم الا بقطع التنازع وكل عقد بين منشأ من الحكام وعدم ضبط المقرض
يكون منشأ التنازع وما جعله الشارع قاطعا للتنازع يستحيل ان يكون منشأ له فمن ثم نهى الشارع عن الغرر
قوله ولا يجب دفع العين وان كانت موجودة خلافا للشيخ ره لان عقد القرض غير لازم من الطرفين
فللمالك الرجوع بالعين متى شاء ما دامت موجودة قوله الا ان شرطه في لازم اي في عقد لازم كما اذا
كان دين لزيد في ذمة عمرو حالا ثم باع احدهما الاخر متاعا مثلا بابيع الزرع وشرطا في نفس العقد
تأجيل الدين الحال الى مدة معينة فانه يلزم الشرط وكذا لو شرطه في كل عقد لازم قوله ولا يصح قسمة ما في
الذمم لان القسمة تمييز املاك الملاك بعضهما عن بعض بامور مشخصة لها لا يحتمل معها الشركة وهذا
لا يتحقق في الدين لان كل ما في الذمة كلي لا يتشخص الا عند وجوده الخارجي قوله ولو باع الدين باقل
منه الى اخره قوله على راي اشارة الى قول الشيخ ره فانه قال لا يجب على المديون ان يدفع الى المشتري الا بقدر
ما ادى واسنده في ذلك الى الرواية والاقوى ان يقول يجب عليه دفع الجميع الى المشتري لانا ان قلنا بصحة البيع
او لا فان صح البيع يجب عليه دفع الجميع وان لم يصح فلا يلزمه شيء للمشتري بل يدفع المديون الدين
الى صاحبه كملا ولا يمكن ان يكون في البعض صحيحا وفي البعض باطلا لانه انما جعل في مقابلة الثمن مجموع
الدين ومحل ان يبطل البيع في احد العوضين مع بقاء الاخر بتمامه واعلم ان هذا انما يتصور في غير
الربويات او فيها بغير الجنس كان يكون الدين مائة فيبيعه بثوب فان تساوى المائة او ما زاد عليها
ملك المشتري المائة كلها وكان له طلب المبيع كلا اجماعا وان نقص عن المائة قال الشيخ لم يكن للمشتري
الا قدر قيمة الثوب اعتمادا على رواية ولم يتعرض هاهنا الى الدين هل هو للبايع ام تبرأ ذمة المديون و
الظاهر كلام الشيخ قوله ولا يجوز بيع دين بدين اخر وان اختلف بيع الدين بالدين له ثلث صور الاول
ان يبيع دينا له في ذمة زيد لعمرو بدين له في ذمة خالد وهذا لا يصح الثاني ان يبيع ما في ذمة زيد

يعم وبدين موجل فهذا النص لا يصح الثالث ان يبيع ما في ذمته بشي اخر في ذمته موجل وفيه قولان احدهما الصحة لان ما في الذمة مقبوض والثاني البطلان لان حقيقة الرهن مال ثابت في الذمة وقد باع ما لا في الذمة بمال في الذمة وهذا هو معنى بيع الدين بالدين والاقوى عند شيخنا دام ظله الصحة قوله من عليه حق وله مثل تساقطا وهذه يسمى مقاصة جبرية والتقاص اما قهري او اختياري والاول الشرط فيه وجوه خمسة الاول اتحاد المهية النوعية الثاني اتحاد الصفات الثالث اتحاد السبب اي لا يكون في احدهما خيار دون الاخر الرابع اتحاد الاجل الخامس اتحاد حاليهما واما الثاني فعند اختلال احد الخمسة فلا بد من التراضي قوله ويحل الديون الموجلة الخ هكذا نص الفقهاء واعترض المصنف بان هذا لازم في باب القرض فاما في باب المعاملات فمثل ان باعه بهذا الشي نسية الى اجل كان من عليه الموجل فلو حل للزم استحقاقه ازيد من ماله واللازم باطل فالملزوم مثله وبيان الملازمة ان الثمن جعل للاجل قسطا من العوض ولهذا جعل ربا اذا باع احد المتماثلين الربويين بالاخر موجلا من باب الربا فيكون مساويا للزيادة العينية واما بطلان اللازم فبالاتفاق وهذا اعتراض لا محيص عنه فالاولى ان يقيد قول الاصحاب بالقرض قوله ولو اذن في التجارة دون الاستدانة الى اخره هنا اربع صور اما ان يأذن له في الاستدانة والتجارة او لم يأذن له فيهما او يأذن له في التجارة دون الاستدانة او بالعكس ففي الاول والرابع يلزم ذمة المولى وفي الثانية والثالثة يلزم ذمة العبد قوله المقصد الثاني في الرهن الرهن هو عقد يقتضي تعلق حق الاستيفاء كما تحقق الغرض منه قوله ولا يفتقر الى القبض خلافا للشيخ فانه قال لا بد من القبض لقوله تعالى فرهان مقبوضة والجواب انه مختص بالسفر للارشاد لا الامر المرتهن قوله ويصح رهن المصحف والمسلم عند الذمي رهن المصحف والمسلم عند الذمي يصح اذا وضعا على يد مسلم وانما شرطنا ان يضعهما على يد مسلم ولا يصح الا ان يكون في بيان البدان الشرع عين سبيل والسبيل منفي لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وانما صح الرهن لان المرتهن ليس له الا الاستيفاء من ماله وليس له بيعه بنفسه وانما يبيع الحاكم وبيع الحاكم صحيح واستيفاء مال الذمي من ثمنه ليس بسبيل على المسلم فصح اما لو كله في بيعه فلا يصح قوله ورهن المدبر ابطال لتدبيره خلافا للشيخ فانه قال رهن المدبر لا يبطل التدبير لنا ان الرهن يلزمه اثره وحكمه وهو انه ما دام باقيا لا يعتق بموت المولى بل التمكن من استيفاء الدين من ثمنه فيجوز بيعه واستمرار الرق الا ملك الرهن وحكم التدبير واثره ولازمه العتق بموت الراهن وعدم بقاء الرهن بعد موت الراهن وهذان اللوازمان متنافيان وتنافي اللوازم يدل على تنافي الملزومات والسبب

وهذا وجه خمسه

لازم

لازم التدبير جائز واذا تعارض الجائز واللازم قدم اللازم وبطل الجائز لقوة اللازم وضعف الجائز وقال الشيخ لا يبطل الرهن بل يكون الرهن باقيا ما دام رقا مدة حياة السيد ثم يزول بموته للرواية وموضع الخلاف بقاء الرهن وبقاء الرق ببقاء العبد لا الاستيفاء او فسخ المرتهن اياه وهذا عند الشيخ ثم فان الرهن باق ببقاء الرق والرق غير باق ببقاء العبد بل ببقاء المولى فاذا مات المولى زال الرق فزال الرهن بزوال شرطه فلا يتنافى اللازم والسند الرواية وعلى قول الشيخ هل يتعلق الرهن بنفس الرقبة او بالمنافع وقد ذكر تحقيقه المحقق في باب التدبير قوله والمرتد ولو كان عن فطرة اي يصح رهن المرتد ولو كان عن فطرة لانه بالارتداد لا يزول الرقبة ولو كان قد وجب قتله في الحال قوله والجاني اي وكذا يصح رهن الجاني سواء كانت جنايته عمدا او خطا فان ادى مالكه ارش الجناية بقي رهنا والا بيع في الجناية وبطل الرهن قوله ولا ينعقد على ما لا يمكن استيفاؤه منه الى اخره كل من عليه يصح استيفاؤه من الرهن ويلزمه كل ما لا يصح استيفاؤه من الرهن لا يكون مرهونا عليه شرعا والمقدمة الاولى اجماعية والثانية لازمة لها والاجارة المتعلقة بعين الموجر لا يمكن استيفاؤها شرعا من غيره ولا يمكن استيفاؤها من الرهن فلا يصح ان يكون مرهونا عليها وبقولنا كل من عليه يصح ابراء ذمة الراهن عنه ولا شي من الاجارة المتعلقة بعين الرهن يصح ابراء ذمته منه فلا شي من الاجارة المتعلقة به من الرهن بمرهون عليه قوله ويصح في العمل المطلق لانه يمكن استيفاء العمل المطلق من الرهن كالمواستاجره لان يكتب له كتابا معينا وما شرط ان يكون بخطه ورهن المستاجر شيئا فيمكن استيفاء الكتابة من الرهن بان يبيع الرهن ويستكتب الكتاب عند غيره قوله ولولي الطفل الرهن الى اخره الضابط انه لا يجوز التصرف في مال الطفل الا بالاصلح فلا يقرض ولا يرهن الا في موضع يكون ترك الرهن مصلحة كما لو كان في مخافة على المال فيقرض المال من مليء وفي ولا يقبض الرهن لخوف التلف وكذا السلف والنسية لا يجوز الا برهن مع الغبطة قوله اذا اذن الحاكم مع القدرة ولو لم يقدر على الحاكم لم يجز تسليم الا مع الضرورة كخوف الهلاك او ارادة السفر قوله ولو كان المدبون ميتا خلافا لابن بابويه فانه روى رواية ان الرهن يكون بيد الاجنبي الدين على السوية قوله ولو ظهر للمشتري من المرتهن او وكيله عيب رجع على الراهن اذا ظهر في المبيع الذي كان رهنا عيب كان للمشتري الفسخ ان لم يتصرف

او الارش بجزء او الارش خاصة لم يصرف ولا يرجع به على المرتهن القابض من دينه لانه فسخ
متجدد في كل الثمن ان فسخ المبيع وفي بعضه ان اخذ الارش ومع تجدد الفسخ انما هو بعد قبض
المرتهن قبضا لازما لان قبض المرتهن في قضاء دينه لازم فلا يبطله وانما يرجع على الراهن
واما لو ظهر المبيع مستحقا فان قبض المرتهن كان قبضا فاسدا فيرجع عليه لان عين ماله في
يده والضابط ان كلما صح حصل الفسخ في كل المبيع او بعضه بالعيب رجع المشتري على الراهن
وكلما ظهر بطلان من اصله رجع على القابض لانه قبض بغير مشروع ولم يقع قضاء دينه لاشتماله
على انه يقبض دينه بمال غيره بغير رضاه **قوله** والا وقف على الاجازة تقديره لم يلزم باذن
وقف على الاجازة وقوله الا ان يعتق المرتهن استثناء من الوقوف على الاجازة فانه لا يصح
العتق لقوله لا عتق الا في ملك وههنا الملك مفقود فلا يقف على الاجازة كالبيع بل يكون باطلا
قوله الا ان يعتق المرتهن فان اعتقه الراهن هل يقف على اجازة المرتهن فيه خلاف قيل يقف
على الاجازة كالبيع فاذا اجاز صح العتق لان المانع من العتق تعلق حق المرتهن به فاذا اسقط
ارتفع المانع وقيل لا يصح لان العتق لا يقع موقوفا والحق الاول لان الاجازة ليست سببا
في العتق بل العتق يقع مراعى واجازة المرتهن كاشفة فان اجاز علمنا صحة العتق والابطال
وهو مختار شيخنا دام ظله والفرق بين المراعى والموقوف انما يتوقف عليه الحكم بالصحة في الموقوف
يكون جزء سبب وفي المراعى يكون كاشفا عما هو صحيح في نفس الامر واما عتق المرتهن لا يصح لانتفاء
الملك وقال ع لا عتق الا في ملك واتفق الكل على اضمار الصحة هنا لان العتق لا يقع موقوفا
بقوله والا وقف على الاجازة اي ولم يلزم باذن وقف على الاجازة **قوله** الا ان يعتق استثناء من
قوله وقف على الاجازة فان عتق المرتهن لا يقف على الاجازة **قوله** ولو باع الراهن فطلب
المرتهن الشفعة ففي كونه اجازة للبيع نظر منشأ النظر ان طلب الشفعة مترتب على البيع ومعلول
له وطلبه بالقول كاشف عن رضاه بالعلة ومن حيث ان طلب الشفعة ثبوت ملكه وازالة
ملك المشتري طلب مساو للفسخ والفسخ وازالة ملك المشتري الذي هو المقصود من الفسخ فلا يثبت
عليه ضده اعني الرضا بالبيع ومن اخر طلب الشفعة يدل على رضاه بالبيع واثباته اياه والا لم يثبت
الشفعة ورضا المرتهن بالبيع واثباته اياه اجازة له فيكون هذا اجازة بالبيع ومن ان
الشفعة تتبع مطلق البيع القابل للزوم سواء لزم اولا فلا يدل على الرضا بالبيع والتحقيق
ان هذه المسئلة يبنى على ان الشفعة هل يثبت بمجرد العقد او بلزومه فان قلنا بالاول لم يكن
طلبا اجازة للبيع ولم يسقط الشفعة به لان الرضا بالبيع الذي يتضمنه طلب الشفعة لا

الشفعة

الشفعة والا لم يثبت الشفعة اصلا او انما لم يكن اجازة لانه لا يدل عليها بشيء من الدلالات
العقلية لجواز عزمه عن كونه رهنا فهو لغيره وان قلت بالثاني كان اجازة فيبطل الشفعة
لان الشريك اذا اجاز البيع ورضي به بعد البيع بطلت الشفعة وقيل لا لانه انما رضي به من جهة
ابطال الشفعة فلا يبطل **قوله** وفي جواز بيعها قولان احدهما الجواز لانه حكم الارض وحق
الغير يثبت حتى قبل الاستيلاد والاصل بقاء ما كان على ما كان ومن حيث ان الاستيلاد
كالعتق يسري ولهذا يقوم عليه حصة الشريك فهو مبني على التغليب والسريان فيمتنع
جواز البيع فيتفق فائدة الرهن منع مولاها من التصرف فيها بالاستخدام والوطء وغيرها فان مات
ولدها جاز بيعها والا فلا **قوله** ولو شرط ان لم يؤده في المدة الى الاخرة عند شيخنا يبطل الشرط
والرهن وعند بعض اصحابنا يبطل الشرط دون الرهن وقوله وضمن بعد المدة لانه بعد المدة
مقبوض بالبيع الفاسد وقبلها مقبوض بالرهانة وبيد المرتهن امانة وبعدها القبض بالبيع الفاسد
يد ضمان واذا كان كذلك كان مضمونا **قوله** ولو رهن غير المملوك باذن مالكه الخ اذا استعار الرهن
فيصح في قبض المستعير العارية مضمنة وقيل لا يضمن الا بعد الرهن فالرهن علة موجبة للضمان وعلى
الاول العارية للرهن هي الموجبة للضمان ولو رهن مال غيره وهو في يد مالكه وقلنا ان القبض ليس بشرط
ضمن بالبيع في الدين اجماعا وهل يضمن قبل اذا لم يقبضه قولان الاصح الضمان **قوله** ولو جنى على مولاه
عمدا الخ اذا جنى المرهون على مولاه لا يخ اما ان يكون في النفس او في بعض الاطراف وعلى كل التقديرين
لا يخ اما ان يكون عمدا او خطأ فالاقسام اربعة الاول ان يكون في النفس عمدا فيقتص منه ويبقى
الباقي رهنا على حاله فاذا قتلوا ابطل الرهن لان الجناية يتعلق برقبته وكذا الرهن لكن الجناية مقدمة
على الرهن فيبطل الرهن الثاني ان يكون في بعض الاعضاء عمدا فيقتص منه ويبقى الباقي رهنا
على حاله الثالث ان يكون في النفس خطأ فلا يبطل الرهن لان دية الجناية في الخطأ يتعلق برقبة الجاني
للمجني عليه ولا يثبت للوارث في ذمة عبده فيبقى رهنا وكذا في الرابع **قوله** وقيمة الرهن اذا اخذه
اذا اتلف المتلف الرهن فيضمن المثل ان كان مثليا والا القيمة فيكون ذلك الارش رهنا **قوله** تحالفا
وجوابه ان الراهن اذا حلف الراهن لم يجب على المدعي عن المرتهن الحلف بل يجوز ان يقع اليمين و
يبطل الرهن وانما يجب عليه الحلف لانه كان الرهن شرطا في عقد لازم ويلزم من بطلان الرهن بطلان
العقد اللازم **قوله** وصرف المال في صنوف الخيرات الصغيرة بلوغه راجع الى فاعل المصدر وقوله
الخير يريد به الخير المستحب لان صرفه في الواجب من باب الرشد اجماعا واعلم ان الخير له مراتب لانه
قابل للتشدد والضعف فان بلغ في الخير من الطاعات المرغب فيها المستحبة الى مرتبة يقتضي
صرف هذا المال في الخيرات المستحبة كان رشدا مثال السفه ان يتجرأ على اخذ اموال المسلمين
غصبا وعلى ما لا يجوز فانه اذا قصد بذلك التصرف في الطاعة المستحبة وهل ما هو الواجب من يكن

معه الحرام فانه يكون سفها قطعا ومثال الرشد انه لا يصر على صغيره ولا يفعل كبيره ولا يهمل واجبا
ثم رغبت في الخيرات المفندة ومن الله نعم فان هذه المرتبة تقتصر صرف مثل هذا المال ويكون رشدا قوله
ويمنع المريض في الوصية اه تصرفات المريض المالية اما مؤخرة او منجزة فان كانت مؤخرة فلنفرض
عدم الوصية فان كان على تقدير عدمها يخرج من اصل المال وجوبا فهو من الاصل والا فمن الثلث
فان كانت منجزة فاما ان يكون اقرارا او انشاء والاول فيه اقوال ثلثة قيل هو من الاصل مطلقا
وقيل هو من الثلث وقيل ان كان متهما فمن الثلث والا فمن الاصل وهذا هو الاصح عند شيخنا الثاني دام ظله
ان يكون معاوضة اولا فان كان معاوضة فاما ان يشتمل على محاباة اولا فان اشتملت على
محاباة مضت المحاباة في الثلث قوله لا بمجرد سفهه على اشكال منشأ الاشكال من حيث انها مسئلة
اجتهادية والمسائل الاجتهادية لا تناط الا بحكم الحاكم فاذا حكم الحاكم ثبت الحجر ومن حيث ان علة
الحجر هنا هو السفه وقد حصل واذا وجدت العلة وجد المعلول والمختار عند شيخنا الاول قوله
ولو اتلف ما اودع فالوجه عدم الضمان لان المالك هو الذي سلطه على العين فلا يضمن ومن حيث
انه ضامن لما يتلفه والمالك انما اذن في الحفظ لا في الاتلاف فيضمن وهو الاولى قوله ويمنع من كل تصرف
مبتداه اه كلما يتوقف عليه صحة العقد فهو محسوب من الابتداء كالقبض في بيع الصرف لا بيع الفضولي
لان الاجازة جزء السبب قوله فالوجه انفاذه بعد الفك لانه ليس بسفيه واذا كان الان ليس
بسفيه فلا قوله لغيره بماله ما دام ليس في ذمته شيء ولم يؤخذ منه من المظالم ويسمع اقراره
لكن يتبع الى حين فكه من الحجر وقيل لا يصح اقراره مطلقا والمختار الاول قوله ولا يتعدى الحجر الى
الاموال المتجددة على اشكال منشأوه انه تجدد بعد الحجر ومن حيث ان الغاية وهي ايفاء ما كان
عليه لا تتم الا بهذا الا ان زاد المال على الدين وليس البحث فيه لانه انما يحجر عليه لنقص ماله الموجود
والمعدوم لا يتعلق به الحجر قوله ولو اقر بعين فالوجه عدم السماع لانه تعلق حق الغرماء
بما في يده فظ لان اليد تقتضي الملكية واقراره بعد الحجر اقرار في حق الغرماء فلا يسمع ومن حيث
انه لو لم يجعل له سبيل الى تخليص يده وذمته من المظالم يلزم الحرج وهو منفي بالاية والاقوى انه
العين تعود الى الاخر فان فضلت عن الغرماء فلا بحث ولم نفصل فيهما اشكال والاولى سماع
اقراره بعد ان يقوم ما في يده لمن ليس له بيع يصح والا بيد ذمته والا كان سفيها والبحث انه رشيد
قوله ولم يشارك المقرض لانه يتعلق حق المال لغيره باموال المفلس وتصرفاته لا تنفذ بالنسبة
الى الغرماء وهذا دين تجدد في ذمته باختيار صاحبه فلا يشارك قوله ولو اتلف المال بعده
ضرب المالك به كلما كان غصبا واتلافا فللمالك ان يشارك الغرماء بخلاف البيع لان البايع سلط المفلس
على ماله فتسلطه هنا برضا المالك وفي الغصب والتلف ليس برضا المالك فيضرب مع الغرماء قوله

في الهبة والرهن ان قلنا باشتراطه فيه وكلما يتوقف عليه الصحة لا اللزوم فلا يعد في الابتداء كالاجازة صح

ولو باع بعد

قوله ولو باع بعد الحجر الخ اذا باعه بعد الحجر بمال في ذمته يصح البيع لوقوعه من اهله في محله ولانه محجور عليه
في اخراج المال عن ملكه لا عن ادخاله فيه فاما ان يكون البايع عالما بالحجر اولا فان كان عالما بالحجر لم يشارك
الغرماء ولم ياخذ العين لانه ادخل الضرر على نفسه وان كان جاهلا بالحجر احتمل ان يكون كالعالم لانه
كلما تجدد وجوب شيء في ذمته لا يتعلق بما لكه فانه يتعلق به بعد الحجر والاقوى انه يتخير بين اخذها لعموم قوله
من وجد عين ماله فهو احق بها وبين ان يضرب مع الغرماء وبين ان يصبر الى فك الحجر كما ذكره المص قدس
قوله وانما يرجع البايع في العين مع قصور امواله عن ديونه شرطا في ابتداء الحجر لا في استدامته
وشرطا ايضا في رجوع الغريم الى عين ماله وهذا الشرط شرعا في ابتداء استحقاق الرجوع في استدامته
يظهر من ذلك سؤال يورد على عبارة الفقهاء وهو انهم شرطوا في الحجر قصور امواله عن الديون وشرطوا
في اختصاص الغريم بعين ماله بالحجر قصور امواله عن الديون فورد عليهم ان هذا تكرار فان اشتراط
الحجر يغني عنه لان شرط الشرط شرط فلا حاجة الى ذكره وتقرير الجواب انا نقول ان شرط الحجر القصور
في ابتدائه لا في استدامته فجاز ان يقصر المال في الابتداء ثم بعد الحجر تزيد قيمة الاموال بحيث تفي بالديون
فلا ينحل الحجر لانه ليس شرطا في استدامته ويزول جواز الرجوع الى عين ماله لانه شرط في استدامته و
ابتدائه وجواز الرجوع فيصير ح اي يجوز الرجوع حين القصور قوله ولا رجوع لو تعذر بامتناعه
لانه انما ياخذ العين اذا كان التعذر بالفلس لان قول النبي ص ما ورد الا في حق المفلس المحجور عليه و
اما اذا تعذر بامتناع الغريم فليس للبايع الرجوع بالعين بل يحبسه الحاكم ويستوفي المال منه او يبيع عليه
ما في يده ويستوفي قوله وكذا لو تعيبت بعيب الاخره اذا وجد البايع عين ماله في يد المفلس
بعد الحجر للفلس ولم يكن قد ادى الثمن كان له الرجوع بعين ماله لقوله من وجد عين ماله فهو احق بها فلو
وجده بعيب حدث في يد المشتري فان كان بجناية جان فاستحق المشتري ارشه فان كان قد اخذ
ارشه اخذ البايع العين وضرب بالارش مع الغرماء والارش الذي يستحقه هنا البايع ارش معاوضة
وهو جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة نقص قيمة المعيب عن الصحيح فيظهر الفرق بينهما في مثل ما اذا كان
العبد يساوي مائة واشترى بخمسين فجنى عليه الجاني نصف القيمة وهو خمسون فياخذ البايع من الجاني
جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة نقص قيمة المعيب عن الصحيح وهو خمسة وعشرون دينارا الا انه لو
اخذ ارش الجناية لكان قد جمع بين العوض والمعوض وهو مح قوله فالوجه سقوط حقه من العين
لان الزيادة لا يفرد بالملك عن العين فاخذ البايع العين ضرر على المفلس على غرمائه فلا يصح اخذها
ويحتمل ضعيفا ان له اخذ العين لقوله من وجد عين ماله فهو احق بها قوله ويقدم حق الشفيع

الحجر ح

لان العين قد تعلق بها حقان حق الشفيع وحق البايع وحق الشفيع مقدم لان الشفعة
مبنية على التغليب ولان الشفعة تثبت في متن البيع لذاته والمبيع حق للبايع بسبب الحجر
وهذا امر خارج متاخر عنه فيقدم حق الشفيع ويتعلق حق الغرماء بالثمن الذي يدفع الشفيع
فيضرب البايع مع الغرماء وقيل يقدم حق البايع لعموم قوله ثم من وجد عين ماله فهو احق بها
والاولى ان يجمع بين الحقين فيقدم حق الشفيع في العين ويقدم حق البايع في الثمن الذي
يدفعه الشفيع فيختص البايع بالثمن وهو اختيار المص في عد قوله ولو كانت الاجرة واردة
على ما في الذمة اه كما لو قال المؤجر اجرتك دار كذا كذا صفتها بكذا ثم حجر عليه لافلاسه فلا يخ
اما ان يكون مال الاجارة باقيا او تالفا فان كان الاول كان له الرجوع الى مال الاجارة وان كان
الثاني ضرب مع الغرماء قوله ويقدم كفن الواجب الكفن مقدم على الديون والوصايا اجماعا
وقد يقدم بخصوصيته لا بقيمته كما لو لم يوجد كفن الا هذا الموصوف فانه يتقدم بخصوصيته
لا بقيمته لان التقدير ان التركة تفي بالديون والكفن وان لم تف ووجد كفن غيره قدم بقيمته
لا بخصوصيته والمراد بالقيمة اخس القيم سواء كان من اهل المعروف اولا لان في حال الموت لا
يتجمل قوله المقصد الرابع في الضمان الضمان عندنا هو نقل المال من ذمة
الى ذمة وعند الجمهور هو ضم ذمة الى ذمة والفرق بينهما انه على قولنا لو ابرا المضمون له
ذمة الضامن فيما ضمن تبرا ذمة المضمون عنه ولو ابرا ذمة المضمون عنه لم تبرا ذمة الضامن
لان المال قد انتقل الى ذمة الضامن من ذمة المضمون عنه وعلى قول الجمهور بالعكس اي لو ابرا
ذمة الضامن لم تبرا ذمة المضمون عنه لان المضمون عنه هو الاصل وبالعكس تبرا ذمة
الضامن قوله ويشترط في الضامن جواز التصرف الضمان اما ان يكون متعلقا بالذمة لا غير او
بالذمة والمال فان كان متعلقا بالذمة لا غير وجب ان يكون اهل التصرف في ذمته وان كان
متعلقا بالذمة والمال لا بد وان يكون اهل التصرف في الذمة والمال اذ من لا يكون له اهلية التصرف
في الذمة لا يصح ضمانه كالسفيه ومن له اهلية التصرف في الذمة قد يكون له اهلية التصرف في المال
كالحر العاقل الغير المحجور عليه وقد لا يكون له اهلية التصرف في المال كالمحجور عليه للفلس فكل
من له اهلية التصرف في المال جاز ان يشترط اداء الضمان من مال بعينه ومن لم يكن له كذلك
لا يصح ان يشترط اداء الضمان من مال بعينه قوله ولا للمملوك بدون اذن المولى قيل
يتعلق بذمة العبد لا غير وقيل يتعلق بذمته وكسبه وهو الاصح لان مولاه قد اذن له في
الضمان والعبد لا يملك شيئا فيؤدي من كسبه اما لو شرط اداء المال من كسبه باذن مولاه

صح اجماعا قوله ويجوز حالا ومؤجلا المال المضمون اما ان يكون حالا او مؤجلا وعلى كلا
التقديرين اما ان يضمن الضامن حالا او مؤجلا فالاقسام اربعة الاول ان يكون المال مؤجلا
ويضمن مؤجلا فيصح اجماعا الثاني ان يكون حالا ويضمن مؤجلا فيصح ايضا الثالث
ان يكون مؤجلا ويضمن حالا ففيه خلاف قال الشيخ لا يصح وقيل يصح الرابع ان يكون حالا
ويضمن حالا قال الشيخ ايضا لا يصح لان الضمان وضع للارتفاق بالمضمون عنه واذا كان
المال مؤجلا او حالا ويضمن حالا لا ارتفاق فيه فلا يصح وايضا اذا كان الاصل مؤجلا فالحال
ازيد منه وحينئذ يكون هذا عقد في الربا ولا يصح ضمان ما هو حق بما هو عليه او ازيد وقيل يصح
والاولى عند شيخنا دام ظله قول الشيخ قوله ويرجع الضامن على المضمون عنه اه الضامن
اما ان يضمن باذن المضمون عنه اولا وعلى كلا التقديرين اما ان يؤدي المال باذنه اولا فالاقسام
اربعة الاول ان يضمن باذنه ويؤدي باذنه فيرجع على المضمون عنه بما ادى الثاني
ان لا يضمن باذنه ولا يؤدي باذنه فلا يرجع اجماعا الثالث ان يضمن باذنه ويؤدي بغير اذنه
فيرجع ايضا عندنا وعند الجمهور لا يرجع الرابع ان يضمن بغير اذنه ويؤدي باذنه فلا يرجع
ايضا عندنا وعند الجمهور يرجع قوله ويصح ضمان مال الكتابة خلافا للشيخ فان عنده ان الكتابة
على قسمين مشروطة ومطلقة اما المطلقة فيصح ضمان مالها اجماعا واما المشروطة فلا يصح ضمان
مالها فان للعبد تعجيز نفسه فله ازالة مطالبة المولى بالمال وكل من يؤخذ منه المال اذا كان
له المطالبة منه وازالة استحقاق الاخذ لا يكون دينا ثابتا فيلزم ان يكون مال الكتابة المشروطة
ليس بدين ثابت والاولى عندنا ممنوعة وهو ان للعبد تعجيز نفسه بمعنى انه يقعد عن الاكتساب
ولا يكتسب عمدا قوله وضمان الاعيان المضمونة اي ويصح ضمان الاعيان المضمونة وقيل لا يصح
لان الضمان نقل ما في ذمة الى ذمة ولا يتحقق ذلك في الاعيان لان الاعيان ليست ثابتة في الذمة
لانها اعيان شخصية وانما يثبت في الذمة الماهيات الكلية والاعيان المشخصة ما دامت باقية
في ملك مالكها قوله ويلزم ضامن عهدة الثمن الدرك ضامن عهدة الثمن انما يرجع عليه بالثمن
في كل موضع يظهر فيه فساد البيع من اصله وانما يرجع عليه بالارش مع تقدم العيب على عقد البيع
فلا يرجع في الفسخ المتجدد كما لو كان الخيار لاحدهما فيفسخ لانه فسخ متجدد بعد العقد وكذا
الارش فلو تجدد العيب بعد العقد وقبل قبض المشتري في المبيع وقلنا ان البايع يضمن الارش
فلا يرجع بها على ضامن عهدة الثمن لانه لم يكن العيب متقدما على البيع قوله ولو شهد الضامن

المضمون عنه قبلت مع عدم التهمة كالوصي باذنه فانه مع الدفع يرجع عليه فيكون شهادة
موجبة للرجوع عليه لا تنفي عنه شيئا فلا تهمة وموضع التهمة كما لو كان الضامن ولم يعلم
المضمون له فانه اذا دفع الضامن الى المضمون له الدين لم يكن للمضمون له الرجوع على المضمون عنه
فشهادته هنا بالاداء يدفع رجوع المضمون له عليه وهو حق ثابت عليه فقد اشتمل على نفي
حق عن الشاهد فلا يقبل **قوله** ولو لم يشهد رجع باداه ثانيا اذا ادعى الضامن انه ادى
الى المضمون له الدين لم يكن للمضمون له الرجوع فان انكر المضمون له فاما ان يعترف المضمون عنه
بان الضامن صادق وانه ادى او لا او يقول ان الضامن كاذب او سكت ويقول لا اعلم
فان كان الاول لا يرجع الضامن عليه الا بما ادى اولا ان كان مساويا للحق او اقل وان كان اكثر
رجع بالحق وان كان كذب او سكت رجع بما اداه ثانيا **قوله** والعفو عن المحال عليه لان الحوالة
عندنا يصح على برئ الذمة ولا يشترط في صحتها شغل ذمة المحال عليه فهي اعم من شغل الذمة
والاصل براءة الذمة وهو المقتضي لترجيح قوله واما على قول من يشترط في صحة الحوالة على شغل
الذمة بمثله فانه يكون القول قول المحيل **قوله** ولو احال المشتري البايع بالثمن اه تقدير المسئلة
انه لو اذا احال المشتري البايع بالثمن على غيره حوالة شرعية صحيحة فاما ان يبقى البيع على صحته
فلا تبطل الحوالة وان بطل البيع فلا يخلو اما ان يكون بطلانه من اصل البيع او بتجدد البطلان
فان كان من اصل البيع بطلت الحوالة كان يكون المبيع مستحقا ولم يجز المالك وان تجدد
بطلانه لظهور عيب سابق او فسخ بخيار فهل يبطل الحوالة او لا فيه قولان ومبنى القولين
ان الحوالة هل هي استيفاء الثمن او هي معاوضة عن الثمن فعلى الاول يبطل وعلى الثاني لا يبطل
وهو الاولى **قوله** ولو احال البايع بالثمن الى اخره لانه اذا كان البايع قد احال زيدا بالثمن على
المشتري احالة شرعية فاما ان يظهر بطلان البيع من اصله او يتجدد البطلان فان كان
الاول بطلت اجماعا وان كان الثاني كفسخ المشتري بالعيب لم يبطل الحوالة اجماعا لتعلق حق
الغير بها **قوله** المقصد الثالث في الكفالة الكفالة في مذهبنا انما يصح شرط ان يكون
على المكفول للمكفول له حق شرعي وقولنا حق اعم من ان يكون دينا او عينا وقيل كل من يستحق
احضاره الى مجلس الشرع فانه يصح كفالته فعلى الاخير يصح الكفالة بمجرد الدعوى وعلى الاول لا يصح
قوله ولو قال عليه كذا الى كذا الى اخره وردت رواية بهكذا نقلها الشيخ رحمه الله على حالها واما المصنف
فانه لا فرق عنده بين التقديم والتاخير وانما الفرق ان في التاخير الزم بغير ما عليه وفي التقديم
الزم بما عليه **قوله** المقصد الخامس في الصلح الصلح عندنا عقد منفرد براسه
ليس فرعا على غيره وقال بعضهم انه فرع البيع والاجارة والهبة والابراء والصرف فيثبت

له احكام

له احكام هذه الخمسة فيرد عليهم الاشكال وهو ان الصلح على ما في الذمة من غير عوض
ابراء وطلب الابراء اقرار فيلزم ان يكون طلب الصلح اقرارا ولم يقولوا به والجواب ان الغرض
الاقصى من الصلح هو قطع المنازعة لا احكام ما هو فرع عليه فح لا يكون طلبه طلب ابراء والحاصل
انا لا نسلم ثبوت كل احكام اصله له على هذا القول الثاني واما على قولنا فلا اشكال فانه عقد منفرد
براسه واعلم ان الصلح عقد شرع لقطع التنازع غالبا وهو يصلح لنقل الاعيان ونقل
المنافع ولابراء الذمة ولمجرد قطع المنازعة من غير احد هذه وهذا من خصايص هذا العقد وليس
للعقود ما يجمع ذلك كله **قوله** ما لم يغير لقوله عليه السلام الصلح جائز بين المسلمين الا ما احل حراما او حرم
حلالا وهو ان يحلل حراما او يحرم حلالا ونقرر ذلك ان الصلح لو صح لاباح هذا المحرم او حرم
هذا المحلل مثاله ان الانسان في يده مال غيره والمالك لا يعلم ولا يعلمه من هو في يده فيقول الغاصب للاخر
لا يكون لك مني خمر شرب او في يدي فاذا صالحه على شيء بتمليك كل ما له في يده فلو صح لاباح لمن في يده
هذا العين مع تحريمها عليه ويحرم المطالبة على المالك وهو حلال فيلزم بطلان الصلح **قوله**
ويصح على عين بعين ومنفعة اه الصلح اما ان يتضمن تمليكا او اسقاطا والثاني فرع الابراء
والاول اما تمليك عين او منفعة وعلى كلا التقديرين اما بعوض او بغير عوض فهذه اربعة اقسام
وتمليك العين بعوض اما ان يكون العوضان من الاثمان او لا فالاقسام خمسة الاول تمليك
العين بعوض وهما من الاثمان وهو فرع الصرف الثاني تمليك العين بعوض وليسا من
الاثمان وهو فرع البيع بقول مطلق الثالث تمليك العين بغير عوض وهو فرع الهبة
الرابع تمليك المنفعة بعوض وهو فرع الاجارة الخامس تمليك المنفعة بغير عوض
وهو فرع العارية **قوله** ولو اصطلح الشريكان على اختصاص احدهما بالربح الى اخره بهذا
وردت الرواية وهي على خلاف الاصل فان الاصل ان يكون الربح تابعا لراس المال او للعمل
الذي يكون تابعا للعمل بعض الربح والباقي لصاحب المال ويمكن تاويل هذه الرواية وحمل هذا الصلح
على تمليك احد الشريكين للاخر نصيبه قرضا فيكون هذا الصلح يقتضي العوض لانه يقتضي
نقل الملك من مالك الى اخر بالعوض في الذمة لكن يلزم من هذا التاويل انتفاء الشركة وان يكون
نصيبه جميعه راس ماله لا غير على كل حال حقا ثابتا في الذمة لا في نفس عين المال والاولى
ان يقال هذا منصوص عليه فيعمل فيها بالنص ولا يتعدى الى غيره واعلم انما يكون ذلك كذلك
اذا كان المال قرضا لان الانسان لا يملك ربح مال غيره وكله فلا بد وان يكون على جهة القرض

لان الاصحاب ذكروا هذا اعتمادا على رواية وتقريره على ما ذكرناه قوله كالمدعيين اذا
لو ادعى زيد انه اشترى العين مع عمرو بعقد واحد قوله ولو صالحه على نصف صح ان كان باذن
شريكه والعوض لهما اعلم ان هذه المسألة مبنية على قاعدة وهي انه كلما كانت الشركة
مستندة الى سبب يقتضي ملكها اقتضاء تاما وبحيث يمنع انفكاك اقتضاء احدهما
ما على الاخر فانه كلما حصل لهما وكلما نوى منهما على نسبة قدر استحقاقهما اذا تقرر ذلك
فنقول ان المصدق من المدعيين قد اقر بالسبب المقتضي لاشتراكهما وان ملكه مستند اليه
والمدعى عليه اقر بملكه فيلزم من اقرارهما ان يكون نصف الموهوب مشتركا بينهما بمقتضى القاعدة
المذكورة والمقدمتين المذكورتين وان نصف الثاني بينهما وقد صالح على مجموع هذا النصف
فقد صالح على ملكه وملك شريكه فينفذ في ملكه ويقف في ملك الشريك وهو اخوه مثلا
على الاجازة فان اجاز صح ويكون مال الصلح بينهما والا بطل في نصيب الاخر وهو نصف ما اصطلح
عليه لان السبب الواحد المقتضي للشركة يقتضي الاشتراك في كل جزء معين وان لا يلزم في
الشياع فاذا لم يقتض في المشاع فلا يلزم من ثبوت احدهما في المشاع ثبوت الاخر ومن المتلف
على حرف واحد وهو انه مع اتحاد السبب بصدق المقدمتين المذكورتين ومع عدم اقتضاء
الشركة لا يلزم صدق المقدمة الثانية قوله وان لم يقتض الشركة اي وان لم يقتض السبب الشركة
كما لو ادعيا شراء العين لا بصفقة واحدة بل كل بعقد واحد قوله وكذا لو اقر له واقر لو افق
بصحة دعوى المدعي واصطلحا بان لا يسكن المدعي الدار سنة صح وكذا لو اصطلحا بان يسكن
المدعى عليه مدة معينة صح ايضا قوله وليس للشريك التصرف في المشترك الا باذنه المال المشترك
بين اثنين فصاعدا له اجزاء مشاعة واجزاء معينة فالتصرف في المال المشترك على ثلثة اقسام
الاول ان يتصرف في جزء مشاع لا يزيد على حقه فهذا يصح ولا يتوقف على الاجازة لانه تصرف
فيما يخصه من المال المشترك الثاني ان يتصرف في جزء مشاع يزيد على ما يخصه فهذا ينفذ فيما يخصه
ويقف في الزيادة على الاجازة الثالث ان يتصرف في جزء معين وهو مشترك بينهما يصح فيما يخصه
وهو جزء مشاع من هذا العين على النسبة ويقف فيما يخص غيره على الاجازة وكذا شريكهم لا يمكن
تصرفه في جزء معين ولو قبل الاذن شريكه قوله الا ان يهدمه فيضمن قيمته لانه اتلاف شرعي من
ذوات القيم والاولى اجبار الهادم على الاعادة مثل ما كان قوله دفعا للتشهير كما اذا فتح ل
افتح هذا الباب لا للاستطراق بل اشتراه بعد الفتح لئلا يدعى بعد في المقابل ان هذا باب دار او
بيت قوله وذو الباب لا يدخل شارك الاقدم اه كل من له دار في زقاق منقطع فهو شريك

واول الزقاق الى اول دار فيه وكذا في الفاضل لو وجد في صدر الزقاق وينفرد صاحب
اخر الابواب لما بين بابه وباب من قبله بلا فصل ثم الاقدم لا يشارك فيما بعد بابه ويشارك الباقون
فيه وكذا في الفاضل قوله المقصد السادس في الاقرار الاقرار اخبار عن ثبوت حق
سابق للغير او نفيه لازم للمقر فقولنا اخبار كالجنس ويخرج به الانشاءات وقولنا بثبوت حق
يشمل الاعيان والمنافع والحقوق كالشفعة والقصاص والخيار وقولنا او نفيه ليدخل الابراء
وقولنا لازم صفة لقولنا اخبار فيقرأ بالرفع ويخرج به الشهادة واعلم ان قولنا الاقرار
اخبار يشتمل على فوائد الاولى انه لا يعد في الاسباب فلا يحصل به الانتقال بل لا بد وان يكون
مسبوقا بالسبب المقتضي لثبوت الحق او نفيه ومن ثم اذا علم المقر له ان هذا الاقرار لا حق سابق
لا يحل له اخذه الثانية انه لا يعتبر فيه صيغة معينة بل كل ما يدل به على الاقرار يحكم به الثالثة
لو شهد شخصان على اقرار شخص في وقتين كان شهد احدهما انه اقر يوم الجمعة والاخر انه اقر يوم
السبت لم يثبت لاحدهما بل كانا متضادين الرابع انه يحكم به على المقر وبعض لو كان المقر به
في يد غيره وعلى ظاهر ملكيته فلا يعرض له البطلان ولو انكره من هو في يده حر انه لو حصل اليه المقر به
انتزع منه وعمل بمقتضى اقراره قوله وفي مشاركة العوام نظر ووجه النظر من حيث انه لا ينفذ
تصرفه فلا يقبل اقراره ومن حيث عموم قوله اقرار العقلاء على انفسهم جائز وينفذ كذبه
لانه لو حكى ما عليه من الديون واعطى ماله غيرا لاخر لكان سفيها والتقدير انه ليس بسفيه ولانه
لا بد ان يجعل له طريق الى ابراء ذمته فيقبل اقراره وهذا هو الاصح عند شيخنا دام ظله قوله
فهو مالكه على اشكال ينشأ من نص الاصحاب انه لمالكه ومن انه قد يجب على الان بسبب الابل حالا
يستحقه المالك كما لو ركب الدابة وضربها فجنت بيديها ورجليها جناية مضمونة على الراكب فانه
لا يكون ارش الجناية للمالك وقد وجبت بسبب الدابة قوله ولو اقر للحمل صح اذا اقر للحمل
فاما ان يسنده الى سبب صحيح كالارث والوصية له فيصح اجماعا او الى سبب محال كالمعاملة
معه او الجناية عليه مقيد فقولان احدهما لا يصح وهو قول الشيخ والاخر انه يصح وهو
اختيار المص لان الضميمة التي تدل على ابطال الاقرار اذا ضمت اليه بعد تمامه تبطل
ولا تبطل او يبطل الاقرار ففيه قولان احدهما لا يصح وهو قول الشيخ انه يبنى على الصحيح

وهو الاصح وقيل يبطل وليس بجيد **قوله** ولو انكر اقرار العبد في الشيخ اضاف الى الوقف كقوله للمسجد على كذا من وقف او اطلق كما يقول للمسجد على كذا من معاملة بيني وبينه ومنشأ الاشكال من حيث نص الاصحاب على بطلانه ومن حيث ان الضميمة بعد تمام الاقرار تبطل و لا تبطل **قوله** ولو انكر اقرار العبد قال الشيخ بطل عتق وليس بجيد قال الشيخ يعتق لان المقر قد نفاه عن نفسه وكذلك المقر له ايضا نفاه عن نفسه وهو في يد نفسه فيحكم بها بحرّ لانه شخص مسلم لا يدعي احد رقيته فالاصل فيه الحرية يعارضه العلم بملكيته والاصل ابقاء ما كان على ما كان ولم يثبت الخروج عنه **قوله** ولو قال له على الف اذا جاء راس الشهر الخ وههنا يلزمه المال ولم يثبت الاجل لانه دعوى تاخير الحق والاصل عدمه ولان الاصل عدم الاجل ولو قال اذا جاء زيد فله على كذا لم يلزمه والفرق بينهما ان الاول يصلح ان يكون اجلا ولاستحقاق المطالبة وهو العرف العام يستعمل في ذلك وهو الغالب في الاستعمال واما الثاني فلا يصلح ان يكون اجلا ولا يصلح الا ان يكون شرطا وتعليق الاقرار على الشرط باطل **قوله** وكذا نعم على اشكال منشأوه ان نعم مقررة لما سبق من السؤال فاذا كان نفيا اقتضت التقرير للنفي فلما قال البس عليك كذا اقتضت تقرير النفي ومن ذلك قوله تعالى الست بربكم قالوا بلى لان بلى للاثبات بعد النفي ولو قالوا نعم لكفروا وقيل ان نعم تقتضي الاثبات في العرف مثل بلى والعمل بما يقتضيه العرف اولى والمختار الاول **قوله** فاذا حلف الولد عتق المملوك لانه اعلم انه انما حكم عليه بالعتق لانه اقر بوجود العلة الموجبة للعتق لانه اقر ببيعه على ولده والبيع عليه علة موجبة للعتق واقرار العقلاء على انفسهم جائز وبقي دعواه على الولد بالثمن فان اثبت بينة شرعية فلا بحث والا على الولد اليمين **قوله** ولان التكون مملوكا للمدين لو كان مملوكا له بطل وجه البطلان ان الحكمة اقتضت ان لا يكون المال بلا مالك واقتضت الحكمة ايضا ان المال الواحد في الزمان الواحد لا يكون له مالكين فلذلك بطل **قوله** ولو شهد له فرده بطلت كما لو كانت الضميمة انا فيه بلا اقرار احد زكية ابطلت والا بطلت بخلاف الضميمة في الشهادة فان الضميمة في الشهادة قبل حكم الحاكم بما ينافيها يبطلها وبعد الحكم يكون رجوعا ويثبت عليه احكام الرجوع **قوله** وشرط كون المقر به تحت يد المقر وشرط في نفوذ الاقرار والعمل به في موضع ان يكون المقر به في يد المقر من غير تعلق حق ثالث وانما قلنا في نفوذه لان الاقرار بالصيغة الشرعية لا يبطل وان وجد المانع في المحل بل يراعى فان زال المانع نفذ الاقرار فلما اقر بعتق عبد في يد غيره ظاهرا بصيغة شرعية فانه يحكم عليه باقراره

وبراعى الاقرار فان وصل العبد الى المقر يوما من الدهر انعتق عليه **قوله** ولو اشتراه كان فداء من جهة الفداء عوض عن يد ظاهرة شرعية كانت او غير شرعية وفائدة قوله فداء من جهة المشتري انه لو ظهر عيب لم يكن للمشتري الارش وقيل بيع من جهة البائع بمعنى انه لو ظهر في الثمن المعين عيب كان له رده مع عدم التصرف واستعادة قيمة العبد لا عينه لان الحرية مبنية على التغليب وله الارش مع التصرف في الثمن **قوله** ولا يثبت فيه خيار الشرط والمجلس لانه بمجرد الشراء حكم الشرع عليه بحريته وكذا لو **قوله** ولو اقر بالمستولدة قيل اذا اقر بمستولدة اي ام ولد حكم عليه باقراره لقوله اقرار العقلاء على انفسهم جائز فيقبل يسلم الى المقر له ويغرم قيمة الولد يوم سقوطه حيا لان الممنوع منه هو التصرفات الناقلة للملك المستندة الى الاقرار اخبار عن حق سابق لازم للمخبر وقيل لا يسلم بل يغرم قيمة الولد والمنافع لان الاستيلاد حق لله تعالى وهو مبني على التغليب ولهذا سرى كما يسري العتق فان مات الولد قبله سلمت الى المقر له واستعيدت القيمة ولو بان خلوه الولد حين عتقت وغرم قيمتها للمقر له ويغرم القيمة من حين الاقرار للحيلولة او يعطى للمقر له **قوله** او لان الحلال اكثر بقاء من الحرام لان هذا الكثير لم يستعمل في العرف فهو حقيقة عرفية فاذا قال هذا اقبل منه هذا الا وقيل **قوله** ولو قال من واحد الى عشرة فتسعة هذه المسألة اختلف الاصوليون فيها فقيل بدخول المبدأ والغاية وقيل بخروجها وقيل بدخول المبدأ دون الغاية ومنشأ اختلاف الفقهاء في هذه المسألة الخلاف الذي ذكرناه بين الاصوليين فان قلنا بدخولهما فيكون عشرة وان قلنا بخروجهما فثمانية وان قلنا بدخول احدهما لا غير فتسعة **قوله** فالحمل له على اشكال منشأ الاشكال من حيث انه نما ملكه فيكون له ومن حيث انه لا يتبعها في الاحكام لانفراده بحكم نفسه على اقوى القولين ولان ملكها اعم من ان يكون مع ملك ولدها او لا ولا دلالة للعام على الخاص **قوله** او درهم فدرهم فواحد لانه يمكن ان يكون فدرهم ابتداء جملة اخرى تقديره فدرهم لازم لي وكلما احتمل الاقرار ان يكون اقرارا من غير تعد من الحقيقة الى المجاز فانه لا يكون اقرارا واما الواو فيقتضي التغاير قطعا والفرق بينهما ان اهل اللغة نصوا على ان الواو تقتضي التغاير ولا يحتمل غيره واما الفاء ففيها الاحتمال المذكور **قوله** الا ان يضيف الى سببين مختلفين لان الاقرار اخبار عن حق سابق والاخبار يمكن فيه التكرار مع اتحاد المخبر عنه بخلاف السبب التام فان السبب التام لا يمكن

لم يتكرر مع اتحاد المسبب بالشخص فاذا تكرر السبب تكرر المسبب **قوله** ولو قال له عبد عليه عمامة الخ

الفرق بينهما من وجهين الاول ان الاثر علق الكثر الشرعيات على الغالب فهنا اذا اقر له بعبد

عليه عمامة او ثوب فالغالب ان الثياب الذي على العبد لمولاه فكان اقر له بها بخلاف الدابة اذا

قال له دابة عليها سرج فان السرج قد يكون لغير المالك للدابة لا يقال الاغلب

الضعف فانها في العبد اقوى وهنا اضعف الثاني ان العبد له اهلية

اليد على الملك وليس كذلك الدابة **قوله** ولو قال الف درهم الخ لان المعطوف والمعطوف

عليه يشتركان في الحكم المذكور وهو الثبوت في الذمة ولا يلزم اشتراكهما في المهية **قوله** فالجميع

دراهم اجمع اهل اللغة على ان تمييز الاعداد على ثلثة اقسام تمييز ما بين الثلثة الى العشرة مجموع

مجرور كثلثة رجال وعشرة دراهم وتمييز مائة فصاعدا بالغا ما بلغ مفرد مجرور كمائة درهم

وعشرة الف درهم ومميز الاعداد المبسوطة ما بين العشرة الى تسعة وتسعين سواء كانت الاعداد

مركبة او معطوفة بعضها على بعض مفرد منصوب كاحد عشر درهما وتسعة وتسعين ثوبا

واجمع النحاة على ان المميز والمميز من الاعداد واحد والفرق بين الف درهم وبين الف ومائة وخمسة وعشرين

درهما في الصورة الاولى معطوف وليس مميز والعطف لا يقتضي الاشتراك بالمهية وفي الصورة

الثانية الدرهم مميز للكل لاستقباحهم تكرر المميز **قوله** ولو قال له هذا الثوب او هذا العبد الى اخره

اذا اقر ان هذا الثوب او هذا العبد لزيد فان لم يعين احدهما او لا فان عين وقال العبد له فان

لم يصدقه فلا بحث وان انكر وقال ان العبد ليس له بل الثوب له فحينئذ يلغي المقر ان الثوب ليس له فيبقى

مال مجهول المالك فيتخير الحاكم بين ان ينتزعه من يد المقر او يجعله في يده امانة الى ان يظهر صاحبه

وان لم يعين المقر فان لم يعاند فيحبس فان يقول لا اعلم ان ايهما له فيصطلحان او يقرع او يموت قبل

التعيين فيقوم مقامه فان قيل يعين الوارث وقيل يقرع **قوله** والاقرار بالولد ليس اقرارا بزوجية

الام لجواز ان يكون قد وطئها المقر بالشبهة او طلقها او استعملت منيه على قول من يقول به **قوله**

ولو شهد اخوان بابن للميت الى اخره قال الشافعي يثبت النسب ولا يثبت الارث ومنشأ الخلاف

انه يشترط في المقر عندنا ان يكون وارثا ظاهرا لولا الاقرار فاذا انتفى ميراثه باقراره لم يبطل اقراره

بل يحكم عليه ويتبع ميراثه ويثبت ميراث المقر له لانه لولا الاقرار لكانا وارثين ظاهرا واما الشافعي فقد

يشترط في نفوذ الاقرار ان يكون المقر وارثا مع وجود الاقرار فهنا يثبت النسب ولا يثبت الميراث لانه

لو ورث لمنع الاخوين واذا منعهما لم يكونا وارثين فلم يصح اقرارهما فلا يصح نسبه ولا يكون وارثا

فيلزم من توريثه عدم توريثه وكلما يلزم من اثباته نفيه فهو محال ويرد ان الانتقال بثبوت النسب

من حيث الشهادة لا من حيث انهما مقران لا انا نقول الاخوان حيث يكون الحق لازما للمخبر

او لغيره خاصة فان كان الاول فهو اقرار الشهادة وان كان الثاني فهو شهادة وفيه نظر لمنع الحصر **قوله**

فلو اقر بابنين او لي مصير الى اخره كما اذا مات شخص وخلف اخا فاقر الاخ بابنين للميت دفعة واحدة ثبت الميراث

وان تناكر ابنيهما ولم يثبت النسب فيها حكمان احدهما انه يثبت الميراث لانه قد اقر من هو وارث ظاهر الخ

لولا الاقرار وقوله وان تناكر اي تناكرا هما لا ينفي ميراث كل واحد لانه اقر بكل دفعة واحدة فيثبت

حكم الاقرار منهما ولا يترجح لاحدهما على الآخر لانتفاء المرجح فيثبت الميراث لهما معا وثانيهما انه لا

يثبت النسب لانه لا يثبت النسب الا بالنسبة الى الميت لان اقرار العاقل على غيره لا ينفذ ولا يثبت

النسب لان النسب لا يتبعض وليس شهادة لان بالواحد لا يثبت النسب **قوله** ولو اقر بحاشية

لم يقبل انما لم يقبل لان مراده انه اقر بزوج حقيقة بالنكاح الدائم باقية على الزوجية الى الزمان وذلك

محال فلهذا لم يقبل وانما لم يعم مجرد الاقرار بل يتوقف العزم على انكار احد المنسوبات للنص عليه ويكذب

في الزوج ومن قواعدهم ان الاقرار الثاني اذا نافى الاقرار الاول لم ينفذ ويعم مجرد الاقرار الا في الزوجة

والمنسوبات للنص عليه الا ما لو اقر بزوجة وارثة بحيث يمكن كالمريض اذا تزوج وطلق ثم تزوج اخرى ودخل

وهكذا فانه يمكن ان يكون اكثر من اربع وارثات على الشرائط المذكورة في موضعه فيقبل اجماعا **قوله** فالوجه

القرعة لانه امر مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة للنص وقيل يعين الوارث والفرق بين هذا وبين

قوله احد عبيدك حر فانه يعين الوارث لا امرات على المذهب الاصح وهو صحة عتق المبهم **قوله** او

ضمنت بخيار الى اخره الضميمة التي تنافي صحة الاقرار او لزومه او تعجيله فالاولى ان كانت احد

ركني الاقرار ابطلته والا بطلت ولم تبطل والثانية والثالثة لا يسمعان الا بالبينة عندنا خلافا للشافعي

فانه قال بصحتها ولا يلزم المقر الا ما ذكر ومنشأ الخلاف ان الشافعي عنده ان الاقرار المطلق يحمل

على الضعف وجوه التمليكات ويتفرع على ذلك انه اذا قال له هذه العين لزيد واطلق يكون

له الرجوع في اقراره عنده لا عندنا لان عنده يحمل على الهبة غير اللازمة لغير المعوض وانما قيدنا الاقرار

بالمطلق لانه لو اقر ان هذه العين لزيد بعقد لازم فليس له الرجوع على وجه **قوله** اما لو قال له في ذمتي

الف واحضرها فرق بين قوله علي وبين قوله في ذمتي لان على تستعمل في المضمون وفي الدين واما قوله

في ذمتي فيختص بالدين لا غير ومن ثم اذا قال له علي الف واحضرها ثم قال هذه وديعة لم يقبل اما لو قال

تلك الالف التي اقررت بها كانت وديعة وهذه بدلها يسمع لما تقدم انه قد يكون انها كانت وديعة

وضمنها بالتعدي والتفريط والذي احضرها بدلها يسمع لما تقدم انه قد يكون انها كانت وديعة

قوله لم يقبل لان ما في الذمة المهية الكلية وهنا يدعي ان العين الشخصية كانت في ذمته فلا يسمع **قوله**
فقد غلط بل قفيز شعير ان هذه القفيزان لانه اقرار تخللها النكار والانكار بعد الاقرار لا يسمع الا
في صورة الاستثناء كما عرفت **قوله** ولو قال غصبته من فلان وهو لفلان دفع الى المغصوب منه
ولا غرم لانه لا منافاة بينهما لجواز ان يكون قد غصبه منه وكيلا او ممن كان عنده بالعارية او الوديعة
او غيرها **قوله** والا كان له الاحلاف قبل تحلف كما لو اجاب مثلا لو قال الغريم اشهد بان اشهد على
نفسي لكن ما قبضت المال فيقول صاحب المال بل قبضت المال فيحلف انه قبض المال ولو قال
بل استحق في ذمته يحلف انه يستحق في ذمته كذا وهو اضبط شيخنا دام ظله **قوله** ولو نصب لم يكن
مقرا لان عشرة الا درهما موضوع للتسعة كما ان لفظة التسعة موضوعة لها فلا فرق بين
ان يقول ما له علي تسعة وبين ان يقول ما له علي او عندي عشرة الا درهما فلم يكن اقرارا **قوله** فلو قال
له الف الا درهما فالجميع دراهم لان الاستثناء من الجنس حقيقة ومن غيره مجاز فاذا اطلق يحمل على
حقيقته لا على مجازه **قوله** ولو عقب الجملتين بالاستثناء رجع الى الاخيرة واختلف الاصوليون
في الاستثناء او الصفة والغاية متعقبة للجمل هل يرجع الى الجميع او الى الاخيرة فقالت الامامية
وابو حنيفة يرجع الى الاخيرة وقال الشافعي يرجع الى الكل ما لم يلزم التناقض فيرجع الى الاخيرة
ويتفرع على ذلك مسائل الاولى ان الاستثناء اذا تعقب الجمل مثل له علي عشرة دنانير
ومائة درهم وثوب الا كذا فعلى قول الامامية يرجع الى الجملة الاخيرة وهو الثوب في المثال المذكور
فان كان مستوعبا فيه بطل وان كان اقل صح وعلى قول الشافعي يرجع الى الجميع **الثانية**
منشأ الخلاف بين الشافعي والامامية في قوله تعالى فالآن باشروهن وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا
حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر فاذا جاز الجماع الى ذلك الوقت
فالغسل بعده فالجنابة لا تنافي الصوم ولا تبطله ويجوز لمن جامع ليلا ان يؤخر الغسل الى بعد طلوع
الشمس وقالت الامامية انه يرجع الى الاخيرة وهو الاكل والشرب لا غير فلا يجوز البقاء على الجنابة
الى طلوع الصبح فيبطل الصوم بدليل اخر فعندنا ان الاية لا تدل على هذا الحكم ولا تقتضيه فالدليل الدال
على هذا الحكم ليس بمخصص للاية ولا بناسخ لها **الثالثة** ان الاستثناء اذا ورد عقيب الاستثناء
بغير حرف عطف وكان الثاني اقل من الاول فههنا يرجع الى الاخيرة اتفاقا لانه لو رجع اليهما يلزم ان
يكون المستثنى من المنفي مثبتا منفيا اما اثباته فلانه مستثنى من المنفي واما نفيه فلانه مستثنى
من المثبت منه فيلزم التناقض من رجوعه اليهما فلا يجوز **قوله** ولو قال درهم ودرهم الا درهما بطل

الاستثناء ولم يرده اليهما لانه صرح باثبات كل واحد من الدرهمين فدلالته على الاقرار بكل واحد من الدرهمين
نص صريح فاخراجه تناقض بخلاف ما لو قال له علي درهمان الا درهما فان الاثنين ههنا كالعام فيبقى الا
درهما يكون بمنزلة المخصص وقيل ان الدرهمين الا درهما موضوع لدرهم واحد فلا يلزم التناقض لامكان
هذا الثاني وهل بخلاف الاول وقال الشيخ يجوز رجوعه اليهما اذا قصد **قوله المقصد السابع الوكالة**
قوله وليس للوكيل ان يوكل الا باذن الصريح او القرينة كما اذا وكل في شيء من عمل لا يمكن ان يقوم بنفسه
في رعاية مصالح العمل كلها بل يحتاج الى مساعدة غيره فيوكل **قوله** ولو وكل في شراء نفسه من مولاه صح
اذا وكل اجنبي العبد في شراء نفسه من مولاه للاجنبي فيه عندنا قولان احدهما الصحة والاخر البطلان وكذا
عند الشافعي واما الحنفي فيقول بالبطلان ومأخذ قول الحنفي ان عنده الوكيل يملك السلعة
عند الشراء ثم ينتقل منه الى الموكل والانسان لا يصح ان يملك نفسه لان الملك نسبة واضافة فلا بد
من تغاير المضافين وهما المالك والمملوك ولانه لو ملك نفسه انعتق فلا ينتقل الى الموكل فلا يقع الشراء
من الموكل وهو المطلوب وشيعة الامامية والشافعية من ذلك ان الوكيل نائب في ايقاع العقد عن الموكل
لا عنه فايجاب البايع وقبول الوكيل يوجبان نقل المبيع الى الموكل ابتداء ثم حصل الاختلاف في الصحة
والبطلان ومنشأ الاختلاف ان البيع نسبة يستلزم ثلاثة اشياء المتعاقدين والمعقود عليه فلا يصح
ان يكون احدهما المعقود عليه بل لا بد من التغاير واجاب القائلون بالصحة انه من حيث انه
مبيع مغاير باعتبار انه عاقد والتغاير بالاعتبار كاف في الاضافة وهو الاولى لان العبد في هذه الصورة
ليس له الا الانتساب بالعبارة لا غير فهو من حيث الانتساب بالعبارة عاقد ومن حيث انه موضوع للتصرف
فهو معقود عليه فيكفي هذا القدر المتغاير في ثبوت الاضافة **قوله** ولا تبطل بارتداد الوكيل
اي اذا كان مرتدا عن غير فطرة فانها لا تبطل بل يكون مراعى فان اسلم او كان المدعى عليه كافرا كان
له الدعوى وان كان مرتدا عن فطرة او كان الموكل عليه مسلما بطلت الوكالة **قوله** وفي صحة التوكيل
باثبات اليد على المباحات كالاصطياد اشكال اختلف الفقهاء في ان تملك المباحات هل يحتاج
الى النية وهي قصد التملك او لا يحتاج فقال بعضهم يحتاج الى النية وقال بعضهم لا فعلى
الاول يصح التوكيل لانه لا يلزم من اثبات يد الوكيل على المباح تملكه بل تملكه تابع للنية فاذا
نوى عن الموكل ملك الموكل وعلى الثاني لا يصح لانه بمجرد اثبات يد الوكيل على المباح يحكم عليه بملكه

الوكيل فلا ينتقل عنه الا بصيغة موجبة للنقل والاولى عند شيخنا دام ظله انه يحتاج الى البينة
قوله وكذا الاشكال في التوكيل في الاقرار الاظهر انه لا يصح لان الاقرار هو اخبار عن حق سابق
يلزم المقر لقول النبي صلى الله عليه وسلم اقرار العقلاء على انفسهم جائز واتفق العلماء على انه دليل يقتصر
على انه على غيره لا يقبل واتفق الكل على ان دلالة المفهوم واحجة وقيل يصح لانه يقبل النيابة لان
اقرار الوكيل حينما له فعله بنيابة وكل ما يقبل النيابة يصح فيه التوكيل والجواب انه قياس في
الفعل والاقرار بالفعل من ثبت الفعل بالنسبة الى الوكيل ثبت بالنسبة الى الموكل فليس الاقرار
نيابة عنه فلا يصح الوكالة في الاقرار واعلم ان دلالة المفهوم على قسمين مفهوم المخالفة
ومفهوم الموافقة ومفهوم المخالفة هو عبارة عن دلالة تعليق الحكم بوصف او اسم على نفيه
عن ما عداه والموافقة تعدية الحكم المنصوص عليه الى المسكوت عنه لكونه اولى بالحكم منه مثال
الاول قوله زكوا عن الغنم السائمة فقال بعضهم يدل على نفي الزكوة عن المعلوفة وقال بعضهم
لا وهو الاصح الا في مواضع للاجماع مثال الثاني قوله زكوا عن الغنم قيل يدل على نفي الحكم
عن غير الغنم والقائل بهذا شاذ والمشهور الحق انه لا يدل ومثال الثالث دلالة
قوله تعالى ولا تقل لهما اف على النهي عن الضرب لهما لانه اولى بالحكم قوله ولا يقتضي ذلك
اقرارا اختلف الفقهاء في ان التوكيل في الاقرار هل يكون اقرارا اخبارا عن حق سابق
فاذا امره بالاخبار عن شيء وصوفه في ذمته كان ذلك ملتزما لثبوت الحق في ذمته وقيل
يمنع الملازمة لان الاخبار قد يكون صحيحا وقد يكون كاذبا لاحتمال اقرار العاقل على نفسه بالصحة
بالنص فيبقى الباقي على الاصل وبراءة الذمة ولان العام لا دلالة له على الخاص فلا يقتضي
الاقرار وهو الاصح قوله ولا يشترط في وكيل الخصومة رضا الغريم اشارة الى خلاف الشافعي
في بعض اقواله قوله ولو وكل على كل قليل وكثير صح الى اخره شرط اكثر الفقهاء في الوكالة
تعيين الموكل فيه جنسا ونوعا وان تعدد فيتعدد اجناسه وانواعه فلو وكله في كل قليل
وكثير لم يصح وهو اختيار الشيخ والاصح الصحة لانه منوط بمصلحة الموكل فيعتبر المصلحة في
فعل الوكيل وهو اختيار المصنف وشيخنا دام ظله قوله اما لفظا او فعلا العقود
اما لفظية او لا فاللفظية ما يكون الايجاب والقبول لفظيين وغير اللفظية ما يكون احدهما

لفظيا

لفظيين والاخر فعليه وفي الاغلب يكون الايجاب لفظيا الا في العارية فانه قد يكون بالفعل
كقوله اعرني هذه الدار فتسلمها اليه فههنا يكون قوله اعرني هو القبول وهو لفظية والايجاب فعلية
وصورة الايجاب اللفظي والقبول الفعلي كما اذا قلت لوكيل اشتر هذا العبد فاشتراه فيكون
فعل الشراء هو القبول او يقول هذا الكتاب يكون عندك عارية او وديعة فيأخذها
لينتفع بها او يحفظها قوله فلو علقه بشرط بطل تعليق الوكالة على الشرط لا يصح عند الامامية
وكذا سائر العقود سواء كانت جائزة او لازمة وقالت الشافعية يصح واتفق الكل على
ان تعليق التصرف جائز ويتفرع على تعليق الوكالة انه اذا قال وكلتك وعزلتك فالعزل
الاول مبطل واذا عزلتك ووكلتك يصح فحينئذ يتكرر العزل بقوله عزلتك
عزلتك فالعزل الاول مبطل للوكالة الاولى ويثبت الثانية والعزل الثاني مبطل للوكالة
الثانية ولذا اذا قال كلما عزلتك وكلتك فحينئذ لا يمكن ابطال هذه الوكالة بالكلية بل
يوقع منع التصرف من الوكيل كلما وكلت عزلتك فيتعاقب الوكالة والعزل فيتساويان
فلك ان تثبت فيه الوكالة يثبت في الان الثاني العزل وهكذا دائما فلا يبقى للوكيل زمان
يقع منه التصرف لان التصرف مشروط باستقرار الوكالة وسبقها بالزمان وههنا لا
يتصور قوله والوكالة جائزة من الطرفين اذا نظر اليه باعتبار مجموع الايجاب والقبول
لا بالنظر الى امر اخر غيرهما والذي يكون لاحد المتعاقدين او لا فان لم يكن فهو لازم لكل واحد
فلا يخ اما ان يكون للكل فسخ او لا والثاني هو لازم للكل ولكل واحد وهو النكاح والاول هو اللازم لكل واحد لا الكل كالبيوع
فان كان فهو الجائز من الطرفين كالوكالة وان لم يكن فهو اللازم من طرف والجائز من
الطرف الاخر كالرهن قوله وعتق العبد مراده بذلك انه لو وكل عبده ثم اعتقه او باعه
يبطل وكالة العبد وكذا لو وكل زوجته ثم طلقها فانه لا يبطل وكالتها قوله فيجوز حينئذ
ان يتولى طرفي العقد خلافا للشيخ فانه يقول لا يجوز ان يتولى طرفي العقد وكيل البيع
قوله ولا تسليم المبيع قبل قبض الثمن تفريط والتفريط لا يجوز فلو قبض فرط وضمن

وان كان لاحد بالخصوص فاما ان لا
ان يكون للاخر فسخ او لا

وقوله ولا يملك تسليم المبيع قبل توفية الثمن يشتمل شيئين احدهما انه لا يسلمه قبل قبض الثمن او موازيا
لقبض الثمن والثاني لا يملك قبض الثمن والفرق بين قبض المبيع وقبض الثمن انه اذا باع ملك
المشتري المبيع فصار ماله فلم يتوقف على اذن الموكل لانه دفع مال الغير اليه بل يجب عليه
الاحتياط للموكل بان لا يسلم ماله قبل قبض الثمن واما وكيل الشراء فيملك بقبض الثمن
عند قبض الموكل او وكيله او من له ولاية كان وكيلا او الحاكم للمبيع ولا يتوقف في قبض
الثمن على اذن المالك لانه بالبيع ملك البائع الثمن فتسليمه اليه تسليم للملك الى مالكه
وخرج عن ملك الموكل فلم يتوقف على اذنه بل وجب له قبض المبيع كما قلنا اما قبض المبيع
فيحتاج الى اذن الموكل لان اذنه في الشراء لا يقتضي الاذن في قبض المبيع فالضابط في المسلم
انه الاذن في اخراج ملكه الى غيره وتمليكه اياه تمليكا لازما يقتضي الاذن في تسليمه الى من انتقل اليه
مع الاحتياط بقبض عوض من يستحق قبضه والاذن في ادخال ملكه اليه لا يقتضي شرط
الصحيح في نظر الوكيل الاذن في قبضه بل يحتاج الى اذن جديد قوله ولو علم افتقر الى الاذن
اطلاق الوكالة يقتضي شراء الصحيح في ظن الوكيل فاذا ظن كون الشيء صحيحا واشتراه
كان كشراء الموكل يظن انه صحيح ولو علم ان فيه عيبا لم يكن فاعلا لما وكله فيه بل لغيره فلا
يقع عن الموكل الا بالاجازة فلا يخلو اما ان يشتري بعين مال الموكل او لا فان اشترى بعينه وقف
على الاجازة فان اجاز صح وان لم يجز لم يصح وان اشترى في الذمة فلا يخلو اما ان ينسبه الى
الموكل لفظا او لا فان نسبه اليه لفظا وقف على الاجازة فان اجاز صح والا بطل و
ان لم ينسبه اليه لفظا فلا يخلو اما ان ينسبه اليه في النية او لا فان كان الاول وقع
عن الموكل فنجيز وان كان الثاني كان للبايع ان طلب الثمن من الوكيل ولا يملك الوكيل
المبيع لانه لم يشتره لنفسه ولا للموكل لانه لم ياذن فيه فيكون في نفس الامر البيع باطلا
اذا لم يرض الموكل والشارع حكم بصحة البيع ظاهرا ليتوصل المشتري الى البايع في
شرائه منه فلو قال ان كان لي فقد بعتك اياه قيل لا يصح لانه تعليق بشرط والتعليق
على الشرط لا يصح وقيل يصح لانه شرطه بما هو مشروط به في نفس الامر فيصح وللضرورة فلو لم يفعل

او قلنا بعدم الصحة كان للوكيل اخذه قصاصا فيرد الفاضل اذا باعه بازيد مما اعطى البايع
على البايع كما ظفر صاحب حق لا يمكنه اثبات حقه عند الحاكم ولا الغريم بحيث الدفع بمال
له من غير جنسه فان اخذه قصاصا فههنا اولى لان البايع يقول هو لك فيقول له هو لك
بين الثمن له الاذن قوله ولو قال صالح عن الدم الذي استحقه بجرح ابن لو قال الوكيل صالح
عن القصاص الذي في ذمتي لزيد فصالح حصل العفو لان العفو على القصاص مبني على
التغليب ولو خالفه وصالح على الخمر لم يحصل العفو ولم يصح لمخالفة امر الموكل ولان
الخمر مضمون لو كان لكافر وعرض لو قصد بابقائه التخليل قوله ويقع الشراء للموكل خلافا
لابي حنيفة فانه يقول ان الوكيل يملك المبيع اولا ثم ينتقل منه الى الموكل وعندنا ان الوكيل
نائب في ايقاع العقد لا غير فايجاب البايع وقبول الوكيل موجبان لنقل المبيع الى الموكل ابتداء
ويظهر فائدة الخلاف لو وكله في شراء من ينعتق عليه فعلى قول ابي حنيفة اذا اشتراه الوكيل ملكه
فبمجرد ملكه ينعتق عليه وعلى قولنا لا ينعتق لانه لا يملك قوله ويرد الفاضل او يرجع اذا اشترى
انسان من انسان شيئا وزعم المشتري انه وكيل زيد مثلا في الشراء فانكر زيد وكالته
فلا يخلو اما ان يكون الشراء بعين مال الموكل او لا فان كان الاول وقف على الاجازة فان اجاز
صح وان اضاف الوكيل الشراء الى نفسه كان لزيد ابطال الاضافة كما ان له ابطال البيع في
نفسه وان كان الشراء في الذمة فلا يخلو اما ان يضيف الشراء الى زيد باللفظ في نفس العقد
او لا فان كان الاول وقف على الاجازة وللبايع احلاف زيد وان لم يضفه
باللفظ فاما ان يضيفه اليه بالنية او لا فان لم يضفه اليه في نيته وقع المبيع للمشتري باطنا و
ظاهرا وان اضافه اليه بنيته فاما ان يكون صادقا في ادعاء الوكالة او لا فان كان الاول
فللوكيل احلاف الموكل فاذا حلف الزم الوكيل بالثمن شرعا فاذا اداه توصل الى زيد بان يشتري
منه بان يقول ان كان لي فقد بعتك اياه وصح تعليق البيع على الشرط هنا للضرورة لانه شرطه
بما هو مشروط به في نفس الامر فان امتنع منه اما عموما من نفسه او من غيره بثمن المثل واستوفى ماله
فيرد الفاضل ويرجع بالناقص مع التمكن وقيل لا يصح التعليق بشرط بل يفعل ذلك ابتداء
وان كان الثاني وهو ان يكون كاذبا في ادعاء الوكالة لم يقع البيع له لانه اضافه الى غيره و
لا للغير لانه ليس بوكيل والذي يدعي انه موكله لم يجز البيع فيبقى على ملك البايع فيرجع اليه

كما قلناه فى الموكل فان اشترى باعه قصاصا فيرد الزايد على البايع وفى الرجوع بالنقص اشكال لانه دفع ماله الى البايع على انه عوض والاقوى الرجوع مع التمكن من الاستيفاء قوله ولو اختلف فى تاريخ الايقاع الى اخره لانه شهادة بالسبب فان الانشاء سبب فاذا اختلفوا فى الشهادة بالسبب لم يسمع اما لو شهدوا بالاقرار واختلفوا فى التاريخ او فى اللغة قبل والفرق ان الاقرار ليس بسبب بل هو الحكاية عن السبب والاخبار اذا اختلف تواريخه ولغاته كان المخبر عنه واحد ولم يقع فيه اختلاف بخلاف السبب فان انشاء الوكالة فى صدورها فاذا اختلفا فيه لم يحصل على سبب واحد شاهدان قوله ولو وكله فى القضاء ولم يشهد بهم ضمن والفرق بينها ان الوكالة فى قضاء الدين هى وكالة فى ابراء ذمته ظاهرا وباطنا فالابراء الباطن بالدفع والظاهر بالشهادة فاذا فعل احدهما واخل بالاخر فقد فرط فيضمن واما الوديعة فمبنية على الاخفاء ولم تجر العادة بالاشهاد منها فلهذا اذا امره بالايداع لم يلزم الامر بالشهادة قوله ولو انكر الغريم وكالة الغايب له فلا يمين اذا ادعى زيد انه وكيل الغايب فى قبض حق له فى يد عمرو او فى ذمته اما الذى يكون المدعى به عينا او دينا وعلى كل حال فاحد من التقدير بين اما ان يعترف المدعى عليه بوكالته او ينكر فالاقسام اربعة الاول ان يكون المدعى عينا ولم يعترف الغريم بالوكالة لم يومر بالتسليم لانه اقرار فى حق الغير وهو صاحب العين الغايب والاقرار فى حق الغير لا يقبل الثانى ان ينكر المدعى عليه الوكالة فلا يمين لانه كما لم يوثر اعترافه فى اثبات الدعوى ولا نكوله بمجرده او مع غير المدعى لم تجب اليمين من الانكار الثالث ان يكون المدعى به دينا ويقر الغريم بالوكالة ففيه قولان اقربهما انه لا يلزم بالدفع لانه اما ان يومر بدفع مال الغايب او بدفع مال نفسه والاول محال لانه اقرار فى حق الغير والثانى لا يصح لانه انما يدفع الى نائب الغايب عن دينه ولم يثبت النيابة فلا يجب وقيل بل يجب الدفع اليه لوجود المقتضى وانتفاء المانع وكلما وجد المقتضى وانتفى المانع ثبت الحكم اما الاول فلان المقتضى لاقراره له استحقاق القبض منه واقرار العاقل على نفسه جايز واما انتفاء المانع فلان المانع حق الغير وهنا لا يمنع لانه لم يتحصص حقه فى هذا الموضوع فلم يكن اقرارا عليه الرابع ان يكون الصورة بحالها فلا يجب اما ان يقول بوجوب التسليم اليه فى المسئلة الثالثة

على نقدير الاغتراف اولا فان قلنا بوجوب التسليم وجبت اليمين هنا والا لم يجب لم ينقدم قوله وفى قدر الثمن المشترى به على اشكال لان الاصل براءة الذمة من الزايد والاصل عدمه وقيل القول قول الوكيل لان الموكل يزعم انه خاين فيه والاصل عدم الخيانة وهو الاول عند شيخنا دام ظله قوله ولو انكر وكالة التزويج الى اخره قيل المهر لانه ضيع حقها وقيل النصف لانها فرقة حصلت قبل الدخول لا من جهة المراة فتنتصف المهر كالطلاق وقيل بالبطلان لان الموكل انكر وصف بانه ما مكل فان نفع النكاح فلا مهر قوله

كتاب الاجارة

الاجارة عقد يقتضى انتقال منافع مملوكة من شخص الى غيره على جهة التراضى قوله الثالث العلم بها اما بتقدير العمل اما بالزمان كخياطة شهرا ويوما او بموضوع العمل كخياطة هذا الثوب ولا يجوز جمعهما بان يقول استاجرتك لان تخيط لى هذا الثوب فى هذا اليوم بمعنى ان يكون هذا اليوم ظرفا للخياطة بحيث لا يزيد ولا ينقص لوجهين الاول ان تطابق اجزاء الفعل لاجزاء الزمان لا يجوز الزمان الذى يحتمل الزيادة والنقصان امر متعسر يستلزم الحرج فينتفى بقوله تعالى ما جعل عليكم فى الدين من حرج فتنتفى صحة الاجارة لان نفى اللازم يستلزم نفى الملزوم الثانى لانه لا يجب عليه خياطة غير هذا الثوب من الاعمال ولا يجب عليه الخياطة فى غير اجزاء هذا الزمان فلو فضل اليوم عن خياطته فاما ان يجب عليه خياطة غيره اولا والاول لا يصح لانحصار العمل فى الثوب والثانى محال لان الزمان مستغرق لاجارته واذا ابقى من خياطة الثوب شىء وخرج اليوم فاما ان يجب عليه اتمامه اولا والثانى يصح والا لم يات بالعمل المستاجر له والاول باطل والا لزم العمل فى غير الزمان وليس قوله وليس للاجير الخاص الا العمل لغيره لان الانسان يتعلق به العقوبات كالقصاص والحدود والتعزيرات حرا كان او عبدا واما الحق المالى فيتعلق بذمة العبد وبرقبته وبمنافعه فالاول كما اذا اتلف مالا او اقترض بغير اذن مولاه ولم يعلم المقبوض واما برقبته كارش الجناية واما بمنافعه كما لو اوجر مولاه بمنافعه او استاجر مدة معينة اجيرا خاصا يعمل له باشاد فيملك المستاجر بمنافعه واما الحر فلا يتعلق برقبته اجماعا كالديون وهل يتعلق الملك بمنافعه ام لا كالاجير الخاص

كتاب الاجارة

اذا كان حرا او عبدا بالملك فقيه قولان قيل لا بل يتعلق بذمته فالمستاجر يستحق

عوضه من الاجير العمل مدة وقيل نعم لانه يصلح للمعاوضة عليها فعلى هذا لو استاجر اجيرا خاصا

فعمل عند غيره عملا هل يستحق المستاجر اجرة المثل عن ذلك ام لا فعلى الاول لا وعلى الثاني

نعم وهو الاصح **قوله** فان كان المعتبر المؤجر فلا ضمان او على المستاجر للدابة لان الاعتبار

من المؤجر هو سبب تام في التلف سواء حملها المؤجر او المستاجر وعلى المؤجر ضمان الزائد

من المحمول للمستاجر لانه غره واما اذا كان المعتبر هو المستاجر فعليه ضمان الدابة سواء

حملها المؤجر او المستاجر واجرة الزائد وهل يضمن نصف قيمتها او جميعها يحتمل ضمان النصف

لانه حصل التلف من مجموع السببين احدهما مباح ولم يستعقب ضمانا اصلا والاخر محرم

يستعقب الضمان وكلما كان كذلك يحال الضمان كله على السبب المحرم لو انفرد وهنا

لم يؤثر تلفا ولا عيبا بل انما المؤثر هو المجموع وكلما كان المجموع هو المؤثر فكل جزء سبب

ناقص فيتساوى السببان وتلف الدابة بهما فيضمن المستاجر النصف وكذا في الاجير

اذا كان معتبرا يلزمه اجرة الزائد وقيمة الدابة كلها او نصفها على ما مر فيما تقدم **قوله** ولو قال

اجرتك كل شهر بكذا بطل على راي خلافا للشيخ فانه يقول يصح في شهر واحد لانتفاء

الجهالة فيه لانه عين اجرته وتعين مبداه بالاتصال وغايته بالالتزام فصح فيه وبطل في الضميمة

والاصح ما اختاره المص وهو بطلان الاجارة لانه لم يستاجره الشهر الواحد بل استاجره

زمانا غير معين النهاية فيبطل **قوله** ولو قال ان خطته فارسيا فدرهم او روميا فدرهمان قال

الشيخ يصح هنا ويكون من قبيل الواجب المخير وعندنا لا يصح لان العقد يقتضي لزوم

شيء معين يطالب به وههنا لا يعين بل يردد بينهما فلا يصح وهو المختار عند شيخنا دام ظله

قوله ويكون الشامل فيهما على اشكال منشأ الاشكال من حيث انه غرر والغرر

منهي عنه ولان العقود انما وضعت شرعا لقطع التنازع ومع الجهل يكون العقد

منشأ التنازع فينافي الغاية من شرعيته فيبطل لانه لا يمكن الرجوع عند تلفه الى الاختلاف

لا يمكن تقسيطه على المدة مع تلفه واما المقدمتان الاخريان فظاهرتان ومن حيث اصالة الصحة

والاول اولى

٨٧

والاول اولى **قوله** الا مع الحدث على راي اما مع الحدث فيصح اجماعا كما لو اجره بدينا بان

يخيط ثوبا بالعمر وبدينارين فانه يصح اجماعا واما مع عدم الحدث قال الشيخ لا يصح والاولى الصحة

عند شيخنا دام ظله **قوله** ولو شرط اسقاط البعض ان لم يحمله الى الموضع المعين في الاجرة

قال شيخنا دام ظله لو اشترط اسقاط البعض ان لم يحمله الى الموضع المعين في الوقت المعين لا يصح

لان الاجارة يقتضي اللزوم للمؤجر والمستاجر ومع التردد لا لزوم لانه يستلزم عدم تعيين الاجرة

قوله ولو منعه المؤجر سقطت الاجرة لان المستاجر يملك المنافع والمالك اتلفها عليه بمنعه

فيضمن كالاجنبي وقيل تبطل الاجارة كالمبيع اذا اتلف قبل قبضه **قوله** ونفقته على مولاه على

اشكال منشأه من حيث انه قد سلبه منافعه فاستحق النفقة ومن حيث ان النفقة تابعة للملك

وقد زال والاشكال انما هو مع عدم قدرة المعتق على نفقته واما مع قدرته على النفقة فانها لا

يجب على المعتق اجماعا بل هي على المعتق **قوله** لا بالتضمين بان يقول اجرتك هذه الدار

وضمانها عليك فاذا اشترط في الاجارة تضمين المستاجر بطل الشرط لانه مناف لمقتضى العقد

لان مقتضى العقد الامانة فالضمان لا بتعد وتفريط مناف لها وكل شرط مناف للغاية

فانه باطل الا العارية للنص **قوله** ولو امر بعمل له اجرة بالعادة فعليه الاجرة والاقرب البحث

في الامر يقتضي الاجرة ام لا اذا كان الفعل المامور به ليس من عادة التبرع فقيل لا يستلزم

لان الامر اعم من لزوم الاجرة وعدمه والعام لا دلالة له على الخاص والاصل براءة الذمة

وقيل يستلزم لانه فعل محترم مامور به غير متبرع به فيستحق الاجرة ولو لم يكن من شان ذلك

المامور به ان ياخذ الاجرة وهو الاقوى عندي ولو كان الفعل في الاغلب لا يؤخذ عليه اجرة

لكن من عادة هذا الشخص المامور ان ياخذ عليه اجرة هل يستحق الاجرة ام لا الاولى الاستحقاق

ولان مال المسلم ودمه وفعله محترم **قوله** والاقرب بطلان الاجارة على اشكال

منشأه اختلاف الاصحاب قال الشيخ يبطل الاجارة لانه كلما اجتمع العين والمنافع

في ملك شخص واحد في زمان واحد كانت المنافع تابعة للعين وقال لا تبطل وهو

الاقوى لان الاصل ابقاء ما كان على ما كان **قوله** والوجه الاول اذا ادعى المالك

مثلا ثم خاط من الثوب بعضه
ثم استاجر بكرا ان يتمه
بنصف دينار

المزارعة وادعى الزارع العارية فكل واحد منهما مدع ومنكر فيحلف كل واحد منهما على
نفي ما ادعاه الاخر ويثبت اجرة المثل هكذا قال الاصحاب وقال المصنف يثبت اقل
الامرين من اجرة المثل والحصة فان نكلا فكذلك وان نكل احدهما دون الاخر قضى على الناكل
بمجرد نكوله وقيل لا بد ان يحلف الاخر على اثبات دعواه وهذا على قول من يقول لا يقضى
بمجرد النكول بل لا بد من اليمين في اثبات الدعوى **قوله** وللزارع التبقية لان المالك
بدع المزارعة مدة معينة فقد اقر باستحقاق لبقاء تلك المدة وبعدها باجرة فحيث لم
يحصل له الحصة التي هو العوض حكم له بالاجرة على الابتداء او البقاء **قوله** ويجوز الخرص
ليس حكما على الاصح خلافا للشيخ ولا يضمن وهو غير لازم بل يفيد اباحة التصرف في قدر نصيبه
ولو اخذ شيئا من الزرع من حصته وهو اذن بمثله من حصة المالك وافرازهما من
غير تجديد اذن اخر وهل يفيد اباحة التصرف في الزائد كالاكل والانتفاع ولو
استلزم اتلاف عينه فيه اشكال الاقوى عندي الاباحة وكل منهما اذا تصرف في شيء حسب
عليه من نصيبه فظهر من ذلك انه لو زاد الخرص لم يفد التملك في الزيادة وله الرجوع
في الزيادة مع بقاء العين لا مع تلفها فلو تلف الاصل كله من غير تفريط لم يضمن ومع التفريط
يضمن حصة الشريك المتوزة وفي الزائد اشكال الاقوى عدم الضمان ولو اكل شيئا من الزائد
على ما قدر عليه لم يضمنه لانه اباحة والاباحة تزيل الضمان كما لو اذن له في الاكل **قوله**
فعلى المالك الابقاء او الاخذ بالارش لانه زرع بحق فهو عرق غير ظالم **قوله** يستحق الابقاء
بالاجرة لقول النبي صلى الله عليه وآله ليس لعرق ظالم حق ويستدل على ان عرق غير
ظالم حق بدلالة المفهوم ولئن كانت ليست بحجة في هذا الموضع لكن اتفقوا على انه حجة
في هذا الموضع ونعني بالحق استحقاق الابقاء **قوله** المساقاة معاملة على اصول
ثابتة بحصة من نموها وهي مفاعلة من السقي وعقد المساقاة والمزارعة لازمان والمزارعة
لازمان بمكان بنفس العقد للمالك العمل وللعاقد الحصة فاستحقاق الحصة من مقابل
استحقاق العمل والعمل ثابت في الذمة قابل للابراء منه ولئن اشترط عليه ان يعمل بنفسه

فاذا ابر

فاذا ابر المالك العامل من العمل برئت ذمته منه وبقي استحقاق العامل للثمرة وان لم
يعمل بخلاف الجعالة فانه لا يستحق العامل الجعل الا بنفس العمل لا باستحقاقه لان الجعالة لا تقتضي
استحقاق العمل **قوله** ولا يبطل بالموت قال الشيخ في ط اذا مات احدهما او ماتا انفسخت
المساقاة فانه كالاجارة عندنا ومن خالف في الاجارة خالف هنا وقال المصنف
في المختلف والوجه انها لا تبطل كما تقدم في الاجارة **قوله** اذا ظهر للعمل زيادة عند المساقاة
المساقاة اما ان يكون قبل ظهور الثمرة او بعده والاول يصح اجماعا والثاني اما ان يظهر
في الثمرة بعمل العامل زيادة او لا والثاني لا يصح اجماعا والاول اما ان يكون الزيادة في الثمرة
او في الصفة فان كان في الثمرة صح وان كانت في الصفة كالتشميس وغيره فيه خلاف
قيل يصح وقيل لا **قوله** وهو كل اصل ثابت له ثمرة المشهور ان المساقاة على شجر له ثمر
وقال الشيخ في الخلاف يجوز على البقل الذي يجز جزة بعد جزة للاصل والاقوى المنع عند
المصنف في المخ لانها معاملة على مجهول فيصح في موضع الاجماع **قوله** وفي التوت
والحناء نظر ينشأ من كونه ثمرة او لا يحتمل الاول لانه مقصود بالانتفاع ويخرط كل سنة
فكان ثمرا ويحتمل الثاني لانه جزء والاولى عند مولانا الصحة **قوله** ويشترط في المدة
تقديرها الى اجرة خلافا لابن الجنيد فانه قال لا باس بمساقاة النخل وما شاكله سنة واكثر
من ذلك اذا حضرت المدة او لم يحضر لنا انها معاملة على شيء فيفتقر الى الاجل فلا بد
من ضبطه احتج بان ضبط الثمار يكفي عن الاجل اذ القصد ذلك والجواب المنع
قوله والدالية والكش اعلم ان في كش النخل هنا وضبوط الخياط ومداد الكاتب
في الاجارة خلاف قيل على العامل للعادة وقيل على المالك لانها اعيان والاول قوي عند
الشيخ والثاني لابن ادريس واوجب ابن ادريس الكش على العامل ونسب ذلك القول
الى بعض المخالفين وجعله غير واضح لعدم الدليل وهو غلط فانه قال والاصل اصالة
البراءة ولان العامل يجب عليه العمل لا غير وهذا غير عمل فلا يجب عليه **قوله** ولو شرط

البعض لزم قال الشيخ في المبسوط اذا ساقاه على ان يعمل رب المال معه فالمساقاة
باطلة لان موضع المساقاة على ان من رب المال المال ومن العامل العمل كالقراض فاذا
شرط على رب المال العمل بطل كالقراض قال شيخنا في المخ والوجه عندي صحة ذلك لانه يسوغ
ان يشترط العامل على المالك ان يعمل معه غلامه ولان يكون على العامل بعض العمل اذ لا
مانع منه وهذا هو نفس ذلك قوله ولو عمله الخاص اي للعامل بان يكون على العبد للعامل
تبرعا شرط ان يكون بعض العمل لا كله فلو شرط كل العمل بطل قوله ولو شرط عليه الاجرة
اجراه الى آخره اذا شرط العامل اجرة الاجراء الذين يعملون معه بعض العمل صح اجماعا و
ولو شرط عليه اجرة الاجراء العمل كل العمل وليس له عمل لم يصح اجماعا ولو كان له استعمالهم
قيل يصح والاصح انه يبطل قوله ولو ساقاه على بستان على ان يساقيه على آخر صح كل عقد
لازم شرط فيه شرط سايغ لزم فان اخل من عليه الشرط بالشرط كان لمن له الشرط الفسخ
وفي النكاح يكون له فسخ المهر قوله ولو استدعى الردوم يبذل الاجرة فلا شي لان لا استدعاء
اعم من ان يكون بعوض ام لا لانه قابل للتقييد بكل منهما من غير تناقض ولا تكرار فيكون اعم منهما والعام
لا دلالة له على الخاص لان العام تبرع بالعمل وقيل ان الامر يستلزم الاجرة الا ان يقيده بقوله مجانا
او يقصد الفاعل التبرع قوله ولو جعل للداخل فدخل جماعة فلكل واحد ذلك الشي اذا
جعل شي على فعل بلفظ العموم وصدر عن جماعة فاما ان يصدر عن الكل من حيث هو الكل
او عن كل واحد واحد فالاول يكون المجعول للكل والثاني اما ان يكون المجعول شخصا او لا فان
كان الاول اشترك الكل فيه كقوله من دخل داري فله هذا الدينار وان كان الثاني يكون
كقوله من دخل داري فله دينار فدخل جماعة فيكون لكل واحد دينار قوله المقصد
الرابع في السبق والرماية قوله فان اكتفينا بالايجاب فهو جائز معناه كل من قال منهم
الاصح ان باب المسابقة لان من قال بافتقاره الى القبول ومن قال انه يلزم منه قال
لا يفتقر الى القبول لفظا بل يكفي فيها الايجاب فيكون جعالة قوله او الاجنبي على اشكال في الاجنبي

من حيث لا عمل له فالذي لا عمل له يأخذ العوض والذي له عمل يأخذ فلو يبقى متمحضا على الفعل لانه
ليس الا العوض وهو لا يحصل للعامل فالاصح عند شيخنا انه لا يصح قوله المقصد الثاني في الشركة
الشركة اجتماع حقوق الملاك في موضع واحد على سبيل الاشاعة ولا توصف بالصحة والبطلان
لانه اما ان يتحقق هذا التعريف اولا فان لم يتحقق لم تثبت الشركة وان تحقق ثبتت ولا يمكن وقوعها
على وجهين بوجه يصح وبوجه يبطل وكلما لا يوصف ليس كذلك لا يوصف بالصحة والبطلان
وانما يوصف بالصحة والبطلان الاذن في التصرف لكل واحد من الشريكين من الآخر له او لاحدهما
دون الآخر فهذا الحكم هو الذي يوصف بالصحة والبطلان فلا يلزم شرط الاجل فيها بل الشرط
ينقص بعد المدة المشترطة الا يجوز التصرف بل يبطل الاذن فالاجل للاذن حقيقة واطلاق
الشركة عليه مجاز واعلم ان لفظ الشركة اطلق الفقهاء على معان اربعة الاول
شركة العنان وهي شركة الاموال وهي مذكورة في الرسم المتقدم الثاني شركة الابدان
وهي عقد لفظي يدل على تراضيهما واتفاقهما على اشتراكهما في الاعمال في موضوعات مختلفة
بحيث يتميز موضوع كل واحد عن موضوع عمل الآخر كاشتراك الدلالين والحمالين الثالث
شركة المفاوضة وهي عقد لفظي يدل على اتفاقهما واشتراكهما في كل غنم وغرم يحدث لهما
الا الجناية الرابع شركة الوجوه فقيل هي ان يشترك وجيهان فيبتاع كل منهما
بانفراده شيئا في الذمة ثم يبيع كل منهما ما اشتراه يؤدي منه الثمن فما فضل كان بينهما وقيل ان يشترك
وجيه لا مال له وخامل ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل وهو في يد الخامل لا يسلمه الى الوجيه
ويكون الربح بينهما وقيل ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون بعض الربح له واتفق الامامية
على بطلانها بمعانيها او على بطلان القسم الثاني والثالث دون الاول قوله ما لم يشترط العقد
على اي كلما انفق في الربح مع اتفاق المالين واختلفا فيه على اختلاف نسبة المالين صح
اجماعا ولو شرط التفاوت في الربح مع التساوي في راس المال او التساوي في الربح مع
اختلاف راس المال فاما ان يكون لصاحب الفضل عمل ابدا او لا فان كان الاول صح اجماعا

ولذا كان الشائعة فيه قولان قال الشيخ لا يصح وقال شيخنا يصح والاقوى عدم الصحة احتج القائلون بالصحة بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم المؤمنون عند شروطهم وفي رواية اخرى المسلمون على شروطهم واحتج القائلون بعدم الصحة بان الربح تابع للملك والشركة لا تملك الا بقدر راس المال واما الشركة بمعنى الاذن الذي استعمل الفقهاء لفظة الشركة فيها ووصفوها بالصحة والبطلان فانه ليس من العقود اللازمة المقتضية لنقل شيء من شخص الى اخر **قوله** وليس له المطالبة بالانقاص الانقاص هو الرد الى راس المال الذي عومل عليه من احد النقدين **قوله** ولو باعا سلعة صفقة وقبض احدهما الى اخره اذا كانت مشتركة بينا اثنين على سبيل الاشاعة وباعاها صفقة واحدة بثمن واحد لزم ان يكون ذلك الثمن شاعا بينهما فاذا دفع المشتري الى احدهما شيئا من الثمن فلا يخلو اما ان يدفع اليه على انه لهما او على انه من ثمن هذا المبيع ويطلق او يقول ان هذا ثمن حصتك وهذا الاخير هو المراد في هذه المسئلة وهو موضع البحث فيكون بينهما وتقديره ان نقول اما ان يكون القابض وكيلا لشريكه في القبض فيقع القبض لهما وان لم يكن وكيلا وقع القبض لنفسه بقدر حصته شاعا وبقي الاخر قبضه موقوف على الاجازة فان اجاز الشريك كان له اخذ حصته منه وان لم يجز كان الشريك مخيرا بين الرجوع على شريكه او على المشتري واذا قبض لنفسه كان مضمونا عليه لان صحيحه يضمن وكل ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وان قبضه على انه له ولشريكه معا فان كان المشتري اقبضه اياه وكان ان لم يكن وكيلا لشريكه وكان وكيلا للمشتري في الاقباض فبيده يد امانة والضابطة ان من قبض لنفسه ضمن **قوله** البحث الثالث في القسمة عندنا انه من خواص الشخصين تمييز ما بيد الشخص فقال ابو حنيفة انها بيع فيثبت فيها احكام البيع والبيع عنده على ثلثة اقسام بيع لفظي وهو باطل وبيع ضمني كقوله اعتق عبدك عني وعلي دينار وبيع معنوي والمراد بالبيع هنا المعنوي على قول ابي حنيفة **قوله** لو التمس المتضرر القسمة اجبر غيره عليها فقد تقدم ان الضرر اذا دخل على الاثنين لا يجبر على القسمة احدهما ولا يصح لانه اتلاف مال محض لا يقابله نفع لاحد فيدخل تحت النهي عن اضاعة المال بخلاف ما اذا تضرر احدهما لا غير فانه يصح القسمة ويجبر غير المتضرر اذا امتنع مع سؤال المتضرر لانه ضرر في مقابل نفع الاخر فهو اتلاف غير محض وهذا هو الفرق بينهما ولهم فان القسمة مع اتفاقهما لا يصح في الصورة الاولى وفي الثانية لو اتفقا صحت فاذا امتنع من لا ضرر عليه اجبر لان اجبار الشرع لا يستلزم اضرار الجميع هنا فلما بطلت القسمة مع الاتفاق امتنع الاجبار عليها والصحت

القسمة بما مع الاتفاق اجبر غير المتضرر **قوله** ويقسم الثياب والعبيد بعد التعديل اعلم ان اصل شرعيتها في ذلك ان شخصا من الانصار اعتق ستة اعبد في مرض موته فلما رفعت القضية الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قسمهم بالتعديل واقرع بينهم واعتق اثنين منهم بالقرعة والعتق حق لله تعالى وللعبد بالتبعية فقسمهم بين الورثة وبين حق الله بالتعديل فعدوا الحكم الى الثياب وما شابهها او اعتبر بانه ولي حقوق الله تعالى وولي المؤمنين فقسمته بالولاية عنهما والجواب ان المطلق حاصل لان الولاية اختيارية من قبل الحاكم **قوله** وقسمة الرد يفتقر الى الرضا لانها تشتمل على معاوضة وكلما اشتمل على معاوضة لا بد فيه من الرضا **قوله** ولو اتفقا عليه وعدلت الى اخره قسمة التعديل في متساوي الاجزاء تمييز وسبب التمييز القرعة وهما يصح بالتراضي عليها والتراضي جعلها سببا مميزا ولا اشتمل على معاوضة بل هي تمييز وحصر للملك في جزئيات المتساوية واما قسمة الرد فتشتمل على معاوضة والمعاوضة تخصيص وكل تخصيص فلا بد فيه من المعاوضة من العلم وهو تابع لتشخيص فمن ثم افتقر بعد القرعة الى التراضي في قسمة متساوي الاجزاء **قوله** ولو ظهر استحقاق البعض اه اذا قسما ملكا ثم ظهر استحقاق بعض المقسوم فاما ان يكون ذلك البعض معينا او شاعا فان كان معينا فلا يخلو اما ان يكون معهما او مع احدهما فان كان معهما فاما ان يكون على التساوي او على الاختلاف ونعني بالتساوي ان يكون مع كل واحد منهما على قدر نصيبه مثلا بان يكون لاحدهما الثلث وللاخر الثلثان المعين في يد صاحب الثلث ثلثه وفي يد صاحب الثلثين ثلثه بحيث يكون اذا بطل من احدهما جزء يبطل من الاخر مقابله او لا بالتساوي فالاقسام اربعة الاول ان يكون معينا ويكون في يد احدهما خاصة فيبطل القسمة الثاني ان يكون معينا وهو في يدهما فيبطل القسمة لان شرط صحة القسمة اتفاق جميع الشركاء وههنا لم يحصل **قوله** المقصد السادس في المضاربة اعلم ان المضاربة والقراض لفظان مترادفان باعتبار وضعين من قبيلتين على معنى واحد فالمضاربة وضع اهل العراق والقراض وضع اهل الحجاز والموضوع له لفظا هو عقد لفظي يقتضي الاستنابة في تجارة بجزء مشاع معلوم النسبة من كل الربح وذلك الجزء للعامل **قوله** ويشتري المعيب وربما جاز هنا شراء المعيب ولم يجز في الوكالة اذا وكله في شراء عين مطلقا كان يقول له بدل ثمرة وكلتك لتشتري لي فرسا لان غرض المالك هنا في المضاربة الربح فمن اي عين حصل سواء كانت تلك العين صحيحة او معيبة كانت داخلة في الاذن واما الوكيل فالمقصود له العين وانما يحمل على الصحيح لانها صالحة للاقتناء

وغيره ولانها المقصودة في شراء العبد لا الربح **قوله** فيقف على الاجازة لو خالف احدا وعقد المضاربة يقتضي الشراء بالعين لانه لو اشترى في الذمة فاما ان يشتري في ذمة المالك او في ذمته والثاني مع لاستحالة ان يملك الانسان شيئا وثمنه على غيره والاول يفتقر الى تعيين على المالك من غير ضرورة فلم يتناوله العقد مطابقا ولا تضمنا ولا التزاما فلا يصح ولان المضاربة اذا وقعت على العين والدين غير المعين فلو اشترى في ذمة المالك بغير مال المضاربة فلا يصح ولان المضاربة تتناول التصرف في المال الذي وقع عليه العقد ولا يقتضي التصرف في الذمة وسواء بما في ذمة المالك بتصرفه في ذمة المالك ولا يقتضي المضاربة ذلك واذا عرفت ذلك فنقول اذا اشترى في الذمة فاما ان يضيفه الى المالك لفظا ونية او لفظا حسب او يضيفه الى نفسه لفظا ونية او لا يضيفه الى احدهما لا نية ولا لفظا فكلما اضافه لفظا الى المالك وقف على الاجازة فان اجاز المالك كان له والا بطل على قول من يبطل تصرف الفضولي ويبطل من الاصل وكلما اضافه الى المالك نية لا لفظا وقع في الظاهر له وفي نفس الامر يقف على الاجازة والفاظه وتمام تقرير المسئلة في باب الوكالة فكلما اطلق نية ولفظا او عين نفسه وقع له **قوله** ويبطل بالموت كل ما هو جائز من الطرفين وجوازه لازم لها يقتضي ما هنيه فانه يبطل بالموت من ايهما كان الا الوصية فلا ينتقض بالكتابة المشروطة لانها انما تكون جائزة من الطرفين لا لمابها بل بواسطة امر اخر وهو تعجيز العبد نفسه **قوله** وبالنقد على اشكال الاول النقد قبل السكة قيل انها قبيل الاعواض وقيل انها الاثمان والسكة امر عارض له **قوله** ويصح بالمغصوب ويصح ان يضارب بالمغصوب للغاصب اذا كان المغصوب ينفذ موجودا فلو كان غير موجود او كان موجودا غير نقد لم يصح ولا يزول الضمان عن الغاصب الا بالتسليم الى البايع في عوض المضاربة فاذا اسلم برئ من الضمان وصار يده على العوض يد امانة وبالعقد يزول الاثم من حين العقد الى ان يستقبل الضمان وسواء الاثم الا انه يوم **قوله** ولو اشترى باعيان المالك اه اذا اشترى اب المالك للمضاربة فاما ان يكون بغير اذنه او باذنه فان كان بغير اذنه لم يصح لان عقد المضاربة وكالة في التجارة للاسترباح فيتناول الاذن في كل تصرف يمكن فيه الاسترباح ولو كان بالامكان الاستقبالي ولا شراء الاب يمكن فيه الاسترباح باحد الوجوه الامكانات فلا يتناوله الاذن فيكون الشراء موقوفا على الاجازة قبل لانه امر يتناقض فان المامور به ما يمكن فيه الاسترباح ينافيه ما لا يمكن فيه الاسترباح والامر بالشيء نهي عن منافيه وقيل يقف على الاجازة لانه فضولي وعقد الفضولي موقوف على الاجازة

قوله ولو اشترى زوج المالكة اه اذا اشترى زوج المالكة فان كان باذنها بطل النكاح لامتناع اجتماع ملك الزوج للزوجة اجماعا فانهما يتنافيان شرعا الاجر

وقد وجد المالك

وقد وجد

المالك فينتفي النكاح وهو المطلوب وان كان بغير اذنها بطل الشراء فقيل يبطل من الاصل وقيل يبطل لزومه ويبقى موقوفا على الاجازة فقوله يبطل البيع استعمال اللفظ مجازا **قوله** ولو اشترى جارية الى آخره عامل المضاربة اذا اشترى جارية فاما ان يكون قد ظهر فيها الربح اولا فان كان الثاني للعامل ان يطأها باذن المالك بعد الشراء وهل يجوز باذنه قبل الشراء قولان الاصح لا وان كان قد ظهر فيها فنقول اما ان يملك الربح بالظهور او بالانضاض فاما فان قلنا يملكها بالظهور وهو رأي بعضهم فلا بحث بل يكون الملك كالملك الاولى وان ملك بالظهور لا يستبيح باباحة المالك على قولنا وهو ان احد الشريكين لا يستبيح البضع باباحة صاحبه وعلى قول من يقول يباح باباحة صاحبه فانه يقول يكون كالملك الاولى **قوله** والتالف بعد دورانه في التجارة الى آخر الربح وقاية لرأس المال سواء وجد الربح بالفعل او بالقوة ونعني بالوقاية انه كلما خسر المال في دورانه في التجارة فانه يكون الخسران محسوبا من الربح لا من رأس المال ولا من المجموع منه ومن الربح اجماعا ومعنى قولنا بالفعل انه اذا كان الخسران انقص من الربح او مساويا له كان الربح وهو التالف ورأس المال على حاله وان تلف الكل توقع حصول ربح في دورانه في التجارة فاذا حصل ربح جبر رأس المال بما نقص منه من الربح الثاني ولو كان الخسران قبل حصول شيء من الربح توقع حصول الربح وجبر منه نقص رأس المال ولو كان بالتلف لا بالخسران فاما ان يكون بعد دورانه في التجارة او قبله فان كان بعد الدوران فكالاول والا ففيه قولان الاقوى انه كالاول والمراد بالدوران هو وقوع عقد معاوضة مالية بحيث للتجارة على العين او نوع ما في الذمة باذن المالك مع دفعها او تلفها في يد العامل ووجوب بدلها **فرع** فاذا دار بعض رأس المال بعقد صحيح وتلف بعد بعضه كله دون البعض الآخر كان التالف من الباقي الذي في يد العامل من الربح عندنا على الاقوى محصورا بالربح على الاقوى **قوله** وان كان بغير اذنه بطل مع الاضافة ان لم يترتب عليه اثر بالفعل وان كان موقوفا على قول من يقول بصحة بيع الفضولي والفقهاء يستعملون لفظ البطلان تارة في رفع الصحة وتارة في رفع اللزوم **قوله** ولا يأخذ ضامنه قهرا المشهور انه اذا سلم الودعي الوديعة التي بيده الى الظالم خوفا على نفسه من قتل او ضرر لم يكن عليه ضمان وقال ابو الصلاح يضمن اذا سلمها بيده وان خاف التلف لنا ان الاصل براءة الذمة ولا يترك التسليم اليه بتضرره وهو منفي فيباح التسليم فلا يتعقب الضمان احتج بانه متلف بالتسليم الى الظالم فكان ضامنا والجواب المنع اسقط الضمان **قوله** ولو انكر الوديعة

اوادعى التلف الى اخره منشأه من حيث انه دعوى على خلاف الاصل فيدخل تحت عموم قوله عليه السلم
البينة على المدعي واليمين على من انكر ومن حيث الرواية وعمل الاصحاب ولانه لولا ذلك لم
يرغب احد في الوديعة ولانها تستلزم الامانة فلو لم يكن العود قوله لزم الحرج وهو منفي بالاية
وهو المختار عند شيخنا مد ظله والمصنف واعلم ان الامانة والوديعة قد يجتمعان وقد يفترقان
وبينهما عموم من وجه وخاصية اجتماع الامانة والوديعة ان القول قوله مع اليمين في الرد
فان انفردت الوديعة عن الامانة بان فرط او تعدى فالوديعة باقية مع زوال الامانة ولا
يكون القول قوله في الرد مع اليمين هنا اجماعا فمراد المصنف بقوله او الرد يريد به مع
اجتماع الامانة والوديعة واما في الامانة التي ليست بوديعة مثل الثوب الذي يطيره الريح
ويرميه في بيت انسان فانه لا يكون القول قوله مع اليمين في الرد قوله ولو مات ولم يوجد
الى اخره منشأه من نص الاصحاب على انه يضمن ولان الاصل البقاء وكل وديعة حكم الشارع
ببقائها ولم يسلمها المستودع ولا وارثه مع طلبها ضمن للحيلولة فيحكم بالضمان ومن حيث ان الاصل
عدم التفريط والتعدي الذي هو سبب الضمان في الوديعة وانتفاء السبب يستلزم
انتفاء المسبب قوله ولو جهله تصدق وضمن او ابقاها امانة اذا اودعه الظالم شيئا
يعلم انه غصب ولا يعرف المالك قال الطوسي في النهاية يعرفها حولا كما يعرف اللقطة فان جاء
صاحبها والا تصدق بها عنه وتبعه ابن البراج وبه قال ابن الجنيد وقال المفيد فان كانت
الوديعة من اموال المسلمين وغصبوهم فعرف المودع اربابها باعيانهم كان له ردها على
صاحبه ولم يجز له ردها الى الظالم الا ان يخاف من الفتنة في ذلك وان لم يعرف اربابها
اخرج منها الخمس الى فقراء ال محمد وايتامهم ومساكينهم وصرف الباقي منها الى فقراء المؤمنين
وقال ابو الصلاح ويرد المغصوب الى مستحقه فان لم يتعين له ولا من ينوب منابه حملها
الى الامام العادل فان تعذر ذلك فعلى المودع حفظ الوديعة الى حين التمكن من ايصالها
الى المستحق والوصية بها الى عدل يقوم مقامه فيها ولا يجوز ردها على المودع مع الاختيار
وقال سلار فان لم يعرف اربابها جعل خمسها لفقراء اهل البيت والباقي لفقراء المؤمنين
وهو يناسب قول المفيد وقال ابن ادريس ان لم يتعين له حملها الى الامام العادل فان لم
يمكن لزمه الحفظ بنفسه في حياته وبمن يثق اليه في ذلك بعد وفاته الى حين التمكن من المستحق
وهو الاقوى لنا انه احوط ... [illegible] ... حفص بن غياث قال سألت ابا عبد الله

عليه السلام عن رجل من المسلمين اودعه رجل من اللصوص دراهم او متاعا واللص مسلم هل
ترد عليه قال لا يرده فان امكنه ان يرده على صاحبه فعل والا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها
فيعرفها فان اصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق بها فان جاء صاحبها بعد ذلك تخير بين
الغرم والاجر فان اختار الاجر فله وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له ولانه
مال في يده لا مالك له معروف فكان حكمه حكم اللقطة والجواب الطعن في السند ولا
نسلم مساواته اللقطة على ان قوله ليس له بخلوه من قوة واعلم ان رد الوديعة يجب عقلا اما
بالضرورة لهذا الوجوب او بالنظر لوجوب ترك الكذب وللنص الشرعي عليه دليل وقالت
الاشاعرة انه سمعي اي للنص الشرعي تثبت لهذا الوجوب ولا حكم به العقل نعم نص الشارع
كالاستدلال بالنص على الاول برهان اني وعلى الثاني برهان لمي والبرهان الاني الاستدلال
بالمعلول على العلة واللمي بالعكس قوله ولو مزجها الغاصب بماله الى اخره هذا
جواب الاصحاب وفيه اشكال لانه ليس له ولاية القسمة لانها تستلزم اعطاء بعض
مال كل واحد منهما للاخر فهي كمعاوضة ولا ولاية له ومن حيث انه يستلزم رد المغصوب
الى الغاصب وهو منهي عنه لانه حرام لا يجوز قطعا قوله ولو استعاد المحل صيدا
من محرم جاز اي جاز اثبات يده عليه واستعماله فيملكه لانه خرج عن ملك المحرم فصار
مباحا وهذا انما يتحقق في المحرم في الحل اذا كان الصيد في الحل لا بضمن المحرم وبالعلم
قوله لا مع العلم ... الضابط في ضمان المستعير من الغاصب ورجوعه على الغاصب
كلما لو كانت من المالك كانت مضمونة على المستعير لم يرجع المستعير على الغاصب وان
... بضمنها لو كانت من المالك لا يكون مضمونة ويرجع على الغاصب مع الجهل
... مع العلم قوله ولو اذن في الزرع والغرس جاز الرجوع بالارش قال
... اذا اذن له في الغرس ولم يعين مدة فغرس كان للمالك المطالبة بالقلع
... الارش بان يغرم له ما ينقص فيقوم قائمه ومقلوعه ويغرم ما بين القيمتين
... وان قال المستعير انا اغرم لك قيمتها اجبر المستعير على قبضها لانه لا ضرر عليه ولو
قال المستعير انا اضمن قيمة الارض لم يكن له ذلك والوجه عندي انه لا يجبر المستعير
على اخذ قيمة غرسه بل له المطالبة بالارش واذا اذن له في الغرس قال ...
... المطالبة بقلعه قبل ادراكه من دفع الارش لان له وقت ينتهي اليه وتبعه

اوادعى التلف الى اخره منشاه من حيث انه دعوى على خلاف الاصل فيدخل تحت عموم قوله عليه السلم البينة على المدعي و اليمين على من انكر ومن حيث الرواية وعمل الاصحاب ولانه لولا ذلك لم يرغب احد في الوديعة ولانها تستلزم الامانة فلو لم يكن العود قوله لزم الحرج وهو منفي بالآية وهو المختار عند شيخنا مد ظله والمصنف و اعلم ان الامانة و الوديعة قد يجتمعان وقد يفترقان وبينهما عموم من وجه وخاصية اجتماع الامانة والوديعة ان القول قوله مع اليمين في الرد فان انفردت الوديعة عن الامانة بان فرط او تعدى فالوديعة باقية مع زوال الامانة ولا يكون القول قوله في الرد مع اليمين هنا اجماعا فمراد المصنف بقوله او الرد يريد به مع اجتماع الامانة والوديعة واما في الامانة التي ليست بوديعة مثل الثوب الذي يطيره الريح ويرميه في بيت انسان فانه لا يكون القول قوله مع اليمين في الرد **قوله** ولو مات ولم يوجد الى اخره منشاه من نص الاصحاب على انه يضمن ولان الاصل البقا و كل وديعة حكم الشارع ببقائها ولم يسلمها المستودع ولا وارثه مع طلبها ضمن للحيلولة فيحكم بالضمان ومن حيث ان الاصل عدم التفريط و التعدي الذي هو سبب الضمان في الوديعة و انتفاء السبب يستلزم انتفاء المسبب **قوله** ولو جهله تصدق وضمن ان ابقا كالامانة اذا اودعه الظالم شيئا يعلم انه غصب ولا يعرف المالك قال الطوسي في النهاية يعرفها حولا كما يعرف اللقطة فان جاء صاحبها والا تصدق بها عنه وتبعه ابن البراج وبه قال ابن الجنيد وقال المفيد فان كانت الوديعة من اموال المسلمين وغصبوهم فعرف المودع اربابها باعيانهم كان له رد كل مال الى صاحبه ولم يجز له ردها الى الظالم الا ان يخاف من الفتنة في ذلك وان لم يعرف اربابها اخرج منها الخمس الى فقراء ال محمد وايتامهم ومساكينهم وصرف الباقي منها الى فقراء المؤمنين وقال ابو الصلاح ويرد المغصوب الى مستحقه فان لم يتعين له والا من يتوب مناب حملها الى الامام العادل فان تعذر ذلك فعلى المودع حفظ الوديعة الى حين التمكن من ايصالها الى المستحق والوصية بها الى من يقوم مقامه فيها ولا يجوز ردها على المودع مع الاختيار وقال سلار فان لم يعرف اربابها جعل خمسها لفقراء اهل البيت والباقي لفقراء المؤمنين وهو يناسب قول المفيد وقال ابن ادريس ان لم يتعين له حملها الى الامام العادل فان لم يمكن لزمه الحفظ بنفسه في حيوته ويوصي بذلك بعده وفاته الى حين التمكن من المستحق وهو الاقوى لنا ان الحوط احتج [illegible] حفص بن غياث قال سالت ابا عبدالله

عليه السلم عن رجل من المسلمين اودعه رجل من اللصوص دراهم او متاعا و اللص مسلم هل يرد عليه قال لا يرده فان امكنه ان يرده على صاحبه فعل والا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها فان اصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق بها فان جاء صاحبها بعد ذلك خيره بين الغرم والاجر فان اختار الاجر فله وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له ولانه مال في يده لا مالك له معروف فكان حكمه حكم اللقطة والجواب الطعن في السند ولا نسلم مساواته اللقطة على ان قوله لا يخلو من قوة و اعلم ان رد الوديعة يجب عقلا اما بالضرورة لهذا الوجوب او بالنظر لوجوب ترك الكذب و للنص الشرعي عليه دليل وقالت الاشاعرة انه سمعي اي للنص الشرعي سببت لهذا الوجوب ولا يحكم به العقل نعم نص الشارع كالاستدلال بالنص على المدلول برهان اني وعلى الثاني برهان لمي والبرهان الاني كالاستدلال بالمعلول على العلة و اللمي بالعكس **قوله** ولو مزجها الغاصب بماله الى اخره هذا جواب الاصحاب وفيه اشكال لانه ليس له ولاية القسمة لانها تستلزم اعطاء بعض مال كل واحد منهما للاخر فهي كمعاوضة ولا ولاية له ومن حيث انه يستلزم رد المغصوب الى الغاصب وهو منهي عنه لانه حرام لا يجوز قطعا **قوله** ولو استعار المحل صيدا من محرم جاز اي جاز اثبات يده عليه واستعماله فيملكه لانه خرج عن ملك المحرم فصار ... جاز هذا انما يتحقق في المحرم في الحل اذا كان الصيد في الحل ... يضمن المحرم وبانه **قوله** لا عالما ومعرفة الضابط في ضمان المستعير من الغاصب ورجوعه على الغاصب كل ما لو كانت من المالك كانت مضمونة على المستعير لم يرجع المستعير على الغاصب وان ... يضمنها لو كانت من المالك لا يكون مضمونة ويرجع على الغاصب مع الجهل ... مع العلم **قوله** ولو اذن في الزرع والغرس جاز الرجوع بالارش قال ... اذا اذن له في الغرس ولم يعين مدة فغرس كان للمالك المطالبة بالقلع ... الارش بان يغرم له ما ينقص فيقوم قايما ومقلوعه ويغرم ما بين القيمتين ... المستعير انا اغرم لك قيمتها اجبر المستعير على قبضها لانه لا ضرر عليه ولو ... المستعير انا اضمن قيمة الارض لم يكن له ذلك والوجه عندي انه لا يجبر المستعير ... بل ... بل له المطالبة بالارش واذا اذن له في الغرس قال ... المطالبة بقلعه قبل ذلك كان دفع الارش لان له وقت ينتهي اليه ...

والمدفون في ارض لا مالك لها والمفاوز الى آخره قيل يسقط اي الا ان الاثار ابدا تلوح به
وكان اثر الاسلام كان لقطة وهو المختار عند شيخنا مد ظله **قوله** والزيادة
فيه للمالك الزيادة في اللقطة اما ان تكون متصلة او منفصلة وعلى التقديرين اما في الحول
او بعده فالاقسام اربعة الاول ان تكون الزيادة متصلة تتبع الاصل اي للمالك الثاني
ان يكون هذه فان بعد نية التملك فهي للملتقط الثالث ان تكون منفصلة في الحول فتكون
للمالك قطعا وهل يكون حكمها حكم اللقطة قولان اصحهما نعم فتملك بالتعريف ونية التملك
ومضي الحول وثانيهما انها ليس كاللقطة فتكون امانة لمالكها دائما كسائر المملوكات
المجهولة المالك ويلقيه الحاكم الرابع ان تكون متصلة بعد الحول فاما ان تكون بعد نية التملك او
قبله فان كان الاول فهي للملتقط وان كان الثاني فالبحث فيه كما في الثالث **قوله**
ولو تملك بعد الحول ثم دفع الى المدعي الى آخره اي سواء دفع بالوصف او سلم الحاكم
او بالبينة من غير حاكم وسواء اقر المدفوع اليه او لم يقر فانه يضمن للثاني لانه بمجرد
تملكه ضمن بخلاف ما لو كان في يده امانة وجدت بحكم الحاكم او البينة الشرعية فانه لا يضمن
للثاني واما في الاقرار فان كان قد اقر الاول ثم رجع الملتقط الاول فان لم يكن بالاقرار
رجع عليه **قوله** ويرجع على الاول ما لم يقر له وهو معلوم من فقه الاولى فلا يحتاج الى الذكر
قوله ودلالة السارق يريد به دلالة السراق على ما في بيت الغير امانة مع علمه
بكونه سارقا فلانه سبب في التفريط **قوله** او بقلع باب الى آخره لانه
سبب مستقل بالاتلاف بخلاف ما لو فتح باب القفص فقلبته الريح فلا ذا به الشمس فان
الضمان اشكال وقال صاحب الشرايع ولعل الاشبه انه لا يضمن لان الريح والشمس
مبطل حكم السبب ومختار شيخنا مد ظله انه يضمن كما تقدم **قوله** وفي الضمان
نظر من حيث انه سبب في التلف ومن ان السبب عدم الاكل وعدم الشرب ولا يحصل
بتعلم لانه مع شيء خاص والمالك لم يفعل ايا من الاسباب والاولى عند شيخنا عدم الضمان
في المسائل الثلاث **قوله** وسكن مع المالك فهو اخص النصف قال صاحب الشرايع
فيه ولو يكن الدار مع مالكها فهو لم يضمن وقال الشيخ يضمن النصف وفيه تردد منشأه
عدم الاستقلال من دون المالك **قوله** ولو اشتغل غيره لعمل فاقتفله الى آخره
منشأ النظر من حيث ان الحر [illegible]

بدنه بكل حال منافعه بالاجارة ومنعه من العمل والاولى عند شيخنا انه لا يضمن **قوله** ولا يضمن
تفاوت السوق مع الرد اعلم ان تفاوت السوق وهو زيادة القيمة لا لزيادة صفة او صنعة في
العين بل بمجرد الرغبة **قوله** وان كان غير مستقر تحدد ضمان المتجدد قال الشيخ يضمن قيمة
المغصوب ولو قيل يرد العين مع ارش العيب الحاصل ثم كلما زاد دفع ارش الزيادة كان حسنا قاله
في الشرايع **قوله** والاعلاء عين الغصب ذكر الشيخ في المبسوط والخلاف وهو اختيار
شيخنا مد ظله لان الغاصب يؤخذ باشق الاحوال **قوله** وان كان ربويا قيل يثبت الربا
في البيع وفي غيره من المعاوضات المالية المحضة وفي الضمانات وقيل يختص بالاولين دون الاخيرين
فعلى هذا الراي تبنى هذه المسألة فلو كانت سلعة مصنوعة من ذهب وزنه عشرون مثقالا
وبالصناعة تساوي ثلثين فعلى راي من اثبت الربا في الضمان يقوم بغير جنسه ويضمن به
وعند من يقول بعدم ثبوت الربا في الضمان يقوم بجنسه ويضمن به والمختار عند والدي
قدس الله سره انه لا يثبت الربا في الضمانات **قوله** وفي اعطاء التالف الارش
وروي في عين الدابة ربع قيمتها وحكاه الشيخ في المبسوط والخلاف عن الاصحاب وفي عيني الدابة
نصف قيمتها وفي العينين كمال قيمتها وكذا كل ما في البدن منه اثنان والرجوع الى الارش
السوقي اشبه **قوله** اذا استكمل مجانا وفيه نظر منشأ النظر من حيث ان الغاصب
يؤخذ باشق الاحوال فيأخذ القيمة والعين ومن قول الشيخ فان عنده لا يجوز الجمع بين
العوض والمعوض **قوله** ولو زادت قيمته بالخصاء الى آخره اذا جنى الغاصب على المملوك
المغصوب جناية موجبة لزيادة قيمة المملوك اولا فاما ان يكون الجناية مقدرة او لا فان
كان الاول يضمن المقدر فان استوعب المقدر القيمة للتالف والعبد لكونه مغصوبا بالاصح
ان القيمة هنا عوض الجزء الفايت فلا يجمع المالك بين العوض والمعوض كما استدل الشيخ
يستوعب القيمة كالاصبع الزايد ووجب الدية مع رد دية الناقص **قوله**
ولم يملك الغاصب المغصوب كلانه هذا يقتضي ان تكون القيمة للحيلولة لا لزوال ملك المالك عن
العين وانتقالها الى الغاصب فحينئذ لا يخلو اما ان يمكن الغاصب من العين او لا فان
كان الثاني استمر الحال وان كان الاول فللمالك استعادة العين ودفع القيمة ولو
طلب الغاصب ذلك قيل كان له والاصح انه ليس له ذلك لانه مأخوذ باشق الاحوال ويتفرع
على ان الحيلولة انه لو تلف العين بعد اخذ المالك القيمة كان التلف للمالك [illegible]

لايضمنها الغاصب لا يكون ثبت بيع على النماء و الا كان ضامنا له سوا تلف النماء بنفسه او لا **قوله** ويضمن نقص الزيت و العصير بالغليان لان الناقص اجزاء مائية لا قيمة لها و عند شيخنا المختار الضمان **قوله** ولو زادت بفعل الغاصب اثرا ابيعت كتعليم الصنعة اخبر به عما لو ضم الغاصب اليها عينا كصبغ الثوب و اثر النجار من القسم الاول لا من القسم الثاني فان نطفة الفحل لا تملك بانفرادها و كذا الكل السمن و الصبغ فالقسم الاول وهو للاثر وما يلحق به تبع العين فيكون للمالك ويضمنه الغاصب فانه لو علمه صنعة ثم نسيها في يده ضمنها وكذا لو سمن ثم هزل في يده و اما القسم الثاني فهو للغاصب **قوله** وكذا في للاجود على راي لانه ادخل الضرر على نفسه فيشتركان فيها كالمساوي على حسب التمكين و الصورتين من غير تفاوت في القيمة و فيما جتر كان على حسب قدر العينين فيباع و ياخذ كل واحد منهما قيمة متاعه بالنسبة بالقيمة السوقية و المختار عند شيخنا الاول لان الغاصب لا حرمة له هنا **قوله** ولو عاد غير الثمن الى آخره انما استعمل لفظه العود هنا لاشتراكهما في كون كل واحد منهما صبغة كمال فالعود للعوض العائد و هو مجاز تركيبي لان اعادة المعدوم محال بل استعماله مجاز **قوله** ولو طاوعته عالمة فلا شيء على راي اذا وطئ الغاصب الجارية المغصوبة فاما ان يكون عالمة بالتحريم مطاوعة له في الوطء اولا فان كان الاول فاما ان يكون بكرا او ثيبا فان كانت بكرا وجب عليه ارش البكارة اتفاقا لانها جناية مضمونة على الغاصب بل لو غصبها بكرا فذهب بكارتها بالعارض في يده ضمنها و ان لم تكن بفعله لانه داخل تحت النقص الكلي وهو نقص الصفات وهل يضر المهر لو زاد عن ارش البكارة بان ذكره في المبسوط و ان كانت ثيبا لم يضمن شيئا و بقي الاثم عليه لان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن مهر البغايا و هذه بغي و قيل ان هذه المنافع للمغصوب منه وقد باشر اتلافها الغاصب وليس لها كانا في اسقاط حق المالك فيجب على الواطئ المهر و الغاصب يؤخذ باشق الاحوال والاول اصح و منه يظهر زيادة مهر المثل على ارش البكارة و ان وجب و ان كانت عالمة او غير مطاوعة وجب مهر المثل على الغاصب اجماعا وقيل هو في البكر عشر القيمة وفي الثيب نصف العشر و قيل مهر المثل و الاول مروي و الثاني قوي **قوله**
ولو زاد العصير خمرا ثم خلا لا الى آخره لو غصب خمرا ثم صار خلا ففي قوله انه للغاصب

لانه حال كونه خمرا ارتفع المغصوب منه وهو الاقوى و قيل بل للمالك لاولوية التخليل **قوله** و لو طلب الدية الى آخره هذا على قول من يقول ان للمالك فكه باقل الامرين من ارش الجناية و القيمة و على قول من يقول باكثر الامرين يجب على الغاصب الاكثر لانه يجب عليه ان يفعله من هذه الجناية انها مستقصة **قوله** و القول قول الغاصب مع يمينه في التلف و القيمة على راي اعلم ان القول قول الغاصب مع اليمين في ادعاء التلف الممكن اجماعا و لان تقديم قول المالك يستلزم لامكان تكليف ما لا يطاق و كلما استلزم امكان المحال فهو محال فيكون تقديم المالك عليه محالا بيان الملازمة الاول ان الاختلاف في التلف ليس اختلافا في الضمان بل هو اختلاف في وجوب رد نفس العين بعد تلفها محال و يمكن ان يكون صادقا فلو كلفناه بالرد بسبب تقديم قول المالك لكان تكليفا بالمحال و اما تكليف ما لا يطاق محال لما بين في علم الكلام و اما قوله على راي الخلاف في القيمة فقيل القول قول الغاصب لانه غارم الا ان يعرف كذبه كان يقول ثمن العبد حبة او درهما فانه لا يقبل قوله و هو اختيار المصنف وقيل القول قول المغصوب منه لان الغاصب يؤخذ باشق الاحوال و ان سلعته لا تنتقل عنه الى غيره الا بقوله و ان المالك اعترف بقيمة سلعته وهذا مختار شيخنا مد ظله **قوله** في رد العبد بعد موته و قال في الخلاف لو عملنا في هذه بالقرعة كان جائزا و يحتمل ان يكون القول قول الغاصب لانها كما اتفقا على الغصب اتفقا على الرد و الاصل صحته **قوله** سمعت بينته قيل لا تسمع بينته لانه مكذب لها بمباشرة البيع و قيل اذا اقتصر على لفظ البيع لم يضم الى البيع ما يدل على التملك سمع بينته و هو اختيار شيخنا مد ظله و كلما صدر من البائع قبل البيع او فيه او بعده ما ينافي دعواه بالغصب كقوله هذا ملكي فانه لا تسمع دعواه و لا بينته **قوله** و لو وهبه لغيره لم يصح لان الهبة مشروطة بالقبض و ما في الذمة ليس بعين مشخصة بل ماهية كلية فلا يتحقق فيها القبض و اذا فقد الشرط فقد المشروط **قوله** و لا يصح الرجوع ان كانت لذي رحم و مختار المصنف في غير هذا الكتاب بخيار شيخنا مد ظله الرجوع في الرحم **قوله** و هل يبطل بموت المتهب منزلة النقل الى آخره اشكال منشاؤه من حيث انه انتقل عن المتهب الى اولاده و هو اقوى من التصرف اللازم كالبيع لان الميراث انتقال قهري ليس فيه الخيار و التصرف و غير ذلك من لواحق البيع فلا يجوز الرجوع من حيث ان المالك الواقف ليس الموت مزيل بل الموقوف ملك الوارث لا الرجوع فيه فكذا ملك الوارث **قوله** و لو

بعقد الاقباض للاجنبي الى آخره قيل لا يصح لان العقد مشروط بملك البائع فيتاخر عنه بالذات
وملك البائع سببه الفسخ فيتقدم الفسخ عليه بالعلية فلو كان العقد سببا للفسخ ليتقدم عليه بالعلية
فيلزم تقدمه على نفسه بمراتب وهذا هو الدور فيقتضي الفسخ ولا يصح البيع بل يحتاج الى التجديد
عقد آخر وقيل يصح للاصل واجاب عن الدور وهو جزء اول من العقد والمجموع موجب للملك
وهذا البحث انما ياتي اذا لم يكن المتهب من ذي الرحم ولا يكون اجنبيا قد عوض عن الهبة ولو
كانت فاسدة صح اجماعا هذا عطف على مجرد الحكم على الاجماع في قوله وكذا الدباغ وتقرير
المسألة ان نقول انه عقد وقع من اهله في محله فيصح ويحتمل عدم الصحة لانه مشروط
بالقصد ولم يقصد الى بيع ملك نفسه والاقوى الاول وعلى الثاني ما يتعين لعدم الصحة
البطلان بل انه يحتاج الى اجازة آخره من البائع **قوله** وان اعترف بالتمليك مع
الاشتباه هذا جواب عن السؤال المقدر وهو ان الهبة لا تملك الا بالقبض فاذا اقر
بالتمليك فقد اقر بالسبب فيلزم اقراره بالسبب لاستحالة وجود المسبب بدون السبب
فلا يسمع انكار القبض لانه يناقض اقراره لم يصح واجاب المصنف بان الاقرار بالمسبب
انما يلزم الاقرار بالسبب اذا علم المقر انه سبب لهذا المسبب وان لا يقوم غير هذا السبب
مقامه اما اذا لم يعلم ذلك فلا يستلزم اقراره بالمسبب اقراره بالسبب والى هذا اشار
المصنف بقوله الاشتباه ولان كون القبض سببا في ملك الهبة وكونه لا يملك بدونه
مسألة اجتهادية خفية لا يعلمها اكثر الناس حتى ان بعض الفقهاء انكر ذلك كمالك من الجمهور
فلا يحكم عليه بمجرد اقراره بالمسبب بوقوع السبب لان الحكم معلول بشيئين احدهما كونه
سببا والثاني العلم به فلو حكمنا بمجرد اقراره لاجل كونه سببا لا غير فناقض المسبب
السبب وهو من الاغلاط **قوله** ولو وقف الدين الى آخره انما لا يصح وقف الدين لان
الدين ماهية كلية في ذمة المديون والوقف لا يصح الا ان يكون عينا مشخصة **قوله**
الا انما لا يملكه مع عدم الاجازة قيل لا يصح لانه لو وقف المستانف وهو المختار [illegible] القربة
هل يكون عن المالك وعنه قال شيخنا دام ظله بل يكون عن المالك لان كل عبادة تقبل
النيابة فان تقبل النيابة والنية يكون عن المنوب لا عن النائب كالزكاة وشبهها **قوله**
ولو اذا تم لزم لا اشكال في لزوم الوقف بعد الاتمام لكن باذايهم فعندنا بالمجاب اجماعا
[illegible] على الاقوى عند شيخنا [illegible] كالوقف على الفقراء [illegible]

واذا

٩٩

واذا وقف الاب او وقف الجد او الاب على الولد وغير ذلك وبالقربة مع شرائط اخر
مذكورة في المتن واما عند الجمهور فلا يفتقر الى نية القربة وعند ابي حنيفة لا يتم الوقف
الا بحكم الحاكم فقولنا على الاقوى اشارة الى خلاف بعض الاصحاب فان عنده لا يفتقر
الى القبول ومنشأ الخلاف ان الوقف هل هو من العقود او من الايقاعات فان كان الاول
يفتقر الى القبول وان كان الثاني لا يفتقر اليه **قوله** وفي صحته في المنقطع قولان كل وقف متصل
لا يعرض له الانقطاع ما دامت العين باقية فهو صحيح بالاجماع وان كان منقطعا فاما ان ينقطع الاول
ففي صحته قولان الاولى البطلان وان كان غير الاول كمنقطع الاوسط او الاخير فمنقطع الاوسط
يصح ويكون وقفا دائما وسيأتي البحث فيه وان كان منقطع الاخير خاصة فيصح حبسا لا وقفا
قوله ولو وقف على من ينقرض غالبا كان يقف على زيد ويقتصر او يسوقه الى بطن ينقرض
غالبا او يطلقه في عقبه ولا يذكر ما يصنع به بعد الانقراض فلو فعل ذلك قيل يبطل الوقف وقيل
يجب اجراؤه حتى ينقرض المسمون وهو الاشبه فان انقرضوا رجع الى ورثة الواقف وقيل الى
ورثة الموقوف عليهم والمختار الاول عند صاحب الشرايع وشيخنا دام ظله **قوله** وعلى الشيعة
الامامية والجارودية كل من يقدم عليا شيعي وكل من يقدم عليا غير الامامية فيدخل في
الجارودية **قوله** وفي الوقف على الذمي الاجنبي قولان اختلف الناس في الوقف على الذمي
فقيل لا يجوز مطلقا وقيل يجوز مطلقا وقيل بالتفصيل وان كان اجنبيا لم يصح والا صح انه لا يصح مطلقا
قوله وكذا المرتد الاصح عند شيخنا في الصورتين عدم الصحة والضابط انه لا وقف المسلم على الكافر
لا يصح مطلقا لان الوقف مودة ولا شيء من المودة بجائز للكافر اما الاولى فظاهر واما الثانية
فلقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله والكافر محاد الله
ورسوله **قوله** والوقف ينتقل الى الموقوف عليهم اختلف الناس في ان الوقف هل ينتقل
اصل الوقف عن المالك الى الله او الى الموقوف عليه او لا ينتقل بل يكون ملكا مسلوب المنفعة
مذهب كل قوم الى قسم من الاقسام المذكورة والمختار عند شيخنا دام ظله الانتقال الى الموقوف
عليه وتظهر الفائدة في الوقف المنقطع الوسط فعلى الاول يرجع المنفعة حالة الانقطاع الى
الفقراء والمساكين وعلى الثاني الى ورثة الموقوف عليه وعلى الثالث الى الواقف او ورثته

ولم يقوم عليه على اشكال لثبوت من عموم قولهم من اعتق شقصا من عبده عتق عليه كله وهو عام ولان
العتق مبني على اقوى انواع التغليب والقهر وهو السراية الى ملك غيره بغير اذن المالك وهو بمنزلة
الاتلاف لان الفعل الذي للعبد في العتق اتلاف لاصل مالكها واخراجها عن قبول التمليك ويحتمل
العدم لان السراية تستلزم الانتقال اولا الى ملك المعتق ثم ينعتق عليه ولهذا يكون ولاؤه له
والوقف لا يقبل الانتقال الا ما تقتضيه ابطال الوقف فعلى كل تقدير لا يقبل الانتقال الى غير الموقوف
عليه الا في مواضع يسيرة ليس هذا منها والاصح انه لا يقبل الانتقال مطلقا الا على الموقوف عليهم انتقالا غير
مختص بالشرط في السراية الانتقال المختص ولانه يقتضي لزوم الملك ما دامت العين موجودة
لقوله حبس الاصل وسبل المنفعة فالسراية تغير الوقف وتغير الوقف غير جائز والاول عدم
السراية على القولين **قوله** واذا وقف على الفقراء اذا وقف على الفقراء صح اجماعا ولم يكن بيان
مصرف اجماعا بل كان شريكا فما لم يكن للكل او للبعض والثاني ترجيح من غير مرجح والاول يتعذر
فقد وقفه على من لا يمكن وصوله اليه فلا بد من توجيهه وجواز للصلحة فقالوا انه يصرف الى اهل فقراء
البلد ومن حضر البلد منهم ويجب الاستيعاب مهما امكن والتعذر يعلل تسمين اما لانتشارهم بحيث لا يمكن
تحصيل الكل فيقتصر على تحصيل اقصى ما يمكن والثاني من جهة المقدار فلو بلغوا في الكثرة الى حيث
يلزم من تعميمهم خروج نصيب كل واحد منهم عن الانتفاع والتملك فهنا يقتصر على الممكن فهذا
الوقف يشابه بيان المصرف من وجه وهو الاقتصار على البعض والثاني يليه من وجه وهو انه لا يجوز
الاقتصار مع الممكن **قوله** ولا يجوز للموقوف عليه الوطء اباحة الوطء تابع لسبب وهو ملك الرقبة وشرط
وهو الاختصاص وعدم مانع التعلق حق الغير وغير ذلك من الموانع اذا عرفت ذلك فنقول الوقف
على القول بعدم انتقاله عن الواقف او بانتقاله الى الله تعالى لم يحصل السبب المبيح للوطء بل يباح سببه وعلى
القول بانتقاله ينتقل الى الموقوف عليهم فشرط الاختصاص وهو مفقود هنا فلا يباح لفقد شرط
الاباحة ولان كل من يباح وطؤها للمالك فهي معرضة للعتق والاستيلاد الملك مع بقاء العين
بسبب اختياري للمالك مباح ولا شيء من الوقف كذلك فلا يباح الوطء لثبوت المانع
فيحرم وطء المملوكة اما لفقد السبب او لعدم حصول شرط او حصول مانع **قوله** ويؤخذ القيمة
من التركة لمن يليه نظر منشأ النظر اختلاف اقوال الاصحاب فالذي قال ان الملك لا ينتقل الى

الموقوف

الموقوف عليه بل يبقى على ملك المالك الواقف فلا تصير ام ولد بملك الموقوف عليه وكذا
على قول من يقول انه ينتقل الملك الى الله تعالى واما على قول من يقول ان الموقوف عليه
يملك الرقبة يحتمل ان تصير ام ولد لان الاستيلاد مبني على التغليب والسراية كالعتق
وقيل لان الوقف لا يقبل الازالة وهذه المسالة مشابهة للمسالة المتقدمة وهو انه
اذا اعتق حصة المطلق من نعتقد هل يسري كله اولا فان قلنا بالسراية فهنا اولى قطعا
وان لم نقل بالسراية احتمل عدم السراية ايضا والاقوى ثبوت الاستيلاد واخذ القيمة
من التركة لمن يليه واختاره شيخنا دام ظله ولو كانت ذات تعلقت بالموقوف عليه
على راي كما ذكر المصنف رايا واحدا ولم يذكر القول الاخر كانه هو اختياره في
ذلك الكتاب وان ذكر رايين او اكثر كان مترددا ولم يختر احدهما **قوله**
والاسفل على اشكال ينشا من ان لفظ المولى مشترك بالاشتراك اللفظي بين
المنعم والمنعم عليه والاول هو المولى من اسفل وقد اختلف الاصوليون في ان اللفظ
المشترك هل يحمل على كل معنييه مع الاطلاق من غير قرينة ام لا فقال بعضهم لا يجوز وقيل
بل يحمل عليهما والبحث مذكور في الاصول ثم اختلف القائلون بعدم حمل اللفظ على كل معنييه
في ان لفظ الجمع هل يحمل على كل معنييه فيه قولان منهم من حمله على المجموع قال يدخل الاعلى والاسفل
ومن لم يحمل قال يبطل الوقف لامتناع حمله على المجموع وعلى احدهما لاستلزامه الترجيح من غير
مرجح والاولى عند شيخنا دام ظله الوقف يبطل **قوله** ولو قال من انتسب الي خرج
اولاد البنات على راي وقال السيد المرتضى انه لم يخرج اولاد البنات لقول النبي صلى الله
عليه وآله للحسن والحسين عليهما السلام هذان ولداي امامان قاما او قعدا وهما عليهما
السلام اولاد بنت النبي صلعم وسماهما بالولد فدل على ان اولاد البنات ينتسبون
اليه كما ينتسب اولاد البنين والمختار عند شيخنا واكثر المشايخ الاول لان اولاد
البنات لا ينتسبون الى الجد بل الى ابيهم وجدهم من الاب ولهذا قال الشاعر بنونا بنو ابنائنا
وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد **قوله** ولو وقف على اولاده اولاده
خاصة للذكر [illegible] **اقول قاعدة** اللفظ اذا اطلق يحمل على حقيقته ولا يحمل على
مجازه الا بقرينة حالية او مقالية وليس صحة العقد قرينة توجب صرف اللفظ
عن حقيقته الى مجازه اذا عرفت ذلك فنقول اذا قال وقفت على اولادي وليس [illegible]

بشرط [illegible]

اولاد للصلب وَلد اولاد اولاد وهل يحمل اللفظ عليهم اولا والاولى لا لان الولد حقيقة
في المتولد من نوعه من نطفته من حيث هو كذلك فاطلاق اللفظ على ولد الولد مجاز
وليس هاهنا ان صحة الوقف على تقدير ولا يصلح قرينة لما تقدم وقال بعضهم ان لفظ
الولد يطلق على الولد للصلب وعلى ولد الولد وان نزل حقيقة لا بالاشتراك
اللفظي بل بالمعنوي فعلى هذا التقدير يصح والاقوى انه لا يصح **قوله** وان
اوجبت دية اقيم بها مقامه الى آخره هنا مسئلتان الاولى اذا اوجبت الجناية الدية
كما اذا قتله عبد خطأ او جرحا فانه يجب بالقتل الدية وفيها قولان احدهما انها للموقوف
عليه الموجود لان الوقف انما تعلق بالعين والعين قد تلفت ومالكها هو الموقوف
عليه فتكون له وقال بعضهم انه يشتري بها عبدا يكون وقفا لان الوقف يقتضي التأبيد
فيتعلق بالعين وبدلها ولان ملك الموقوف عليه ليس مختصا به وانما هو مختص بجميع
الموقوف عليه فبدله يكون للمجموع وانما يكون كذلك اذا كان الوقف عليهم وعلى القول
بان مالكه هو الله تعالى يشترى به عبدا يكون وقفا ويتفرع على ذلك انه هل يجب
ان يشتري بالدية عبدا او يجوز ان يشتري بدل العبد جارية للوقف الاولى عند شيخنا
دام ظله وجوب شراء عبد الثاني اذا اوجبت قصاصا اختص بالموقوف عليه واذا
اصطلحوا على الدية قيل انها تكون للموقوف عليه الموجود لانها عوض عن حقه ولانها
عوض عن نفس الجاني لا نفس المجني عليه لان المستحق هو اخذ نفس الجاني بالقتل
والصلح على الدية انما هو بالعفو عن نفس الجاني وقيل انه يشتري عبدا كالاول واعلم
ان كل من قال بان الموقوف عليه يختص بالدية في المسئلة الاولى قال باختصاصه هنا وكل
من لم يقل بذلك اختلفوا فيه ومنشأ الخلاف على ما ذكرناه وهو ان الدية هل هي عوض عن
نفس القاتل او المقتول فعلى الاول يكون للموجود وعلى الثاني يشترى بها عبدا للوقف
للموجودين ومن بعدهم **قوله** وقيل بعم المالك وهو مبني على مسئلتين الاولى ان
المضاف للعموم الثانية لفظة الاولاد واولاد حقيقة في كل متولد منه او من اولاده وان
بعدوا ابطون كثيرة ولا نزاع في المسئلة الاولى وانما النزاع في المسئلة الثانية وان
ثبت كونه حقيقة لغة او عرفا ثبتت المسئلة والا بطلت والاقوى عند شيخنا
اختيار المصنف واعلم ان الوقف المنقطع الوسط على قسمين الاول ان

يكون له غاية وحق ينتظر وهو ان يشترط مالكه بعد مرتبة او مراتب يصح الوقف عليها اي ما
لا يصح الوقف عليه ثم بعده الى من يصح الوقف عليه ويوصله الى التأبيد وهذا القسم وان
قلنا ببطلان الوقف المنقطع الاوسط بطل هنا فكان للاول حبسا وان قلنا بصحته لم يكن كذلك
من لا يصح اعتبارا بل ينتقل من مرتبة السابقة عليه الى المرتبة المتأخرة عنه بلا فصل الثاني ان
يكون له غاية ينتظر كان يقول وقفت هذا على اولادي فاذا انقرضوا اولادي واولاد
اولادي فعلى الفقراء او ان قلنا لفظة الفقراء الاولاد لا تتناول اولاد الاولاد وان قلنا بتناوله ولده
تناوله كان يقول وقفت هذا على اولادي فاذا انقرضوا او انقرض اخوانى واولادهم يكون
على الفقراء مثلا ثم ينقرض الموقوف عليهم ولم يبق منهم احد وبقي في شرطه بانقراضه وصول الوقف
على ما بعده كما فيه قولان قيل يبطل فيكون حبسا على الاول الى ان ينتهي الى من شرط انقراضه
وليس له مدخل في الوقف قبل انقراض المرتبة السابقة فانه يصح الوقف له لتقابل [illegible] وقيل
لا يصح وعلى القول بالصحة اذا لم ينقرض من شرط انقراضه وانقرض من قبله ففي التالية
اقوال الاول ان يكون في وجوه البر وهذا على القول بانه ينتقل الى الله تعالى الثاني ان يكون
للموقوف عليه على القول بانه ينتقل الى الموقوف عليه وشرط حصول التالية بالوقوف الانقراض
فاذا لم يحصل الانقراض ينتقل سبب الملك وهكذا المرتبة الثانية قبل حصول شرط يعرفه وهو
الانقراض للاول ولهذا لو اتلفه الاول قيل يغرم قيمته ويشتري بها مثل الموقوف الذي
اتلفه فيكون وقفا للجميع الثالث ان يكون للواقف وهذا فيه اشكال لان رجوعه
الى الواقف انما يكون ببطلان الوقف وكونه حبسا ومع بطلانه لا يصح ان يعود الا
بعقد جديد ولم يوجد وان كان الوقف صحيحا دائما والوقف يقتضي خروجه عن الواقف
بالكلية فيكون يعود اليه اجاب بعضهم بان هذا انما يأتي على ان يكون رقبة الملك للمالك
الواقف وانما ينتقل الى الموقوف عليه المنفعة واجاب شيخنا عن هذا الاشكال بان
هذا الحكم صحيح على قول من يقول ان هذا الوقف ينتقل عن الواقف الى الموقوف عليه وعلى
قول من يقول انه لا ينتقل اما على الثاني فظاهر واما على الاول فنقول لا يلزم من
رجوعها اليه بطلان الوقف ورجوع الوقف اليه بل يكون هو اخذ مصارف المنافع كما
لو وقف على الفقراء ثم صار منهم فانه يشارك فكذا هاهنا **قوله** ولو انقرض
[illegible] الى اخر لان وقف [illegible] يقتضي كل واحد واحد من الاجزاء بدايته فاذا وقف [illegible]

ثم انهدمت لم تخرج العرصة عن الوقف ولا الابعاض التي ينتفع بها **قوله** الا ان
يقع بين الموقوف عليهم خلف الى آخره فلو حصل الخلف ولم يخش الخراب او يخشى الخراب
من غير خلف لا يجوز بيعه لان الشارع علق الحكم بشرطين فلا يجوز الا عند حصولهما
والاقوى عند شيخنا دام ظله انه لا يصح بيعه مطلقا سواء حصل الشرطان او لم يحصلا
قوله والوجه الجواز لان الاصل الصحة ومن حيث انه نفع فيه وبركة صور وقيل لا يجوز
لان البيع ينافي الدوام ومن صحة الوقف دوامه **قوله** ويجوز على الذمي وان كان
اجنبيا لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم
ان تبروهم وتقسطوا اليهم ان الله يحب المقسطين ولقوله عليه السلم على كل كبد حرا اجر
وقيل يختص ان كان من ذوي الرحم وقيل لا يجوز مطلقا سواء كان من ذوي الرحم او لا وهو الاقوى
عند شيخنا دام ظله لقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من
حاد الله ورسوله والذمي محاد لله ورسوله والصدقة موادة فلا يجوز قوله ولا ينتقل بها
الا بعد الموت الى قوله ما لم يرد قوله متاخرا اي لا يشترط ان يكون القبول بعد الموت
بلا فصل بل يجوز ان يكون متاخرا عن الموت **قوله** ما لم يرد اي ما لم يرد الوصية
قبل قبوله ملتزم فانه ان رد بعد قبول ملتزم صح والقبول الملتزم قسمان احدهما ان يكون قبل الموت
ثم يموت فانه بالموت يلزم او يكون بعد الموت قبل الرد واعلم ان الموصى له اما ان يرد
الوصية قبل القبول او بعده وعلى كلا التقديرين اما ان يكون قبل الموت او بعده
وعلى تقدير ان يكون بعد الموت اما ان يكون قبل القبض او بعد الموت والقبض فالاقسام
ستة الاول ان ترد الوصية قبل القبول وقبل الموت فجاز له القبول بعد الموت
اذ لا حكم لذلك الرد الثاني ان يرد الوصية بعد القبول وقبل الموت فلا حكم للرد
ايضا الثالث ان ترد الوصية قبل القبول وبعد الموت من غير قبض فتبطل اجماعا الرابع
ان ترد قبل القبول وبعد الموت والقبض فتبطل ايضا اجماعا الخامس ان يرده بعد
القبول والموت قبل القبض فيه خلاف فقيل تبطل الرد وقيل لا وهو الاشبه وهو اختيار
شيخنا دام ظله وان رد بعد القبول والموت والقبض فلا يبطل اجماعا لتحقق الملك
واستقراره **قوله** وبعده بعد الموت هذا انما يكون على قول من يقول بصحة
وصية المسلم للكافر اذا كان الموصى ايضا كافرا او انما على قول من يقول ان

وصية المسلم للكافر لا تصح فتبطل الوصية من رأس وهو اختيار شيخنا دام ظله لقوله
تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله الآية **قوله** ولا يجحود الوصية انكار الوصية
ليس برجوع عن الوصية لان الرجوع عن الوصية اعتراف بها فلو كان الانكار رجوعا
لكان اعترافا فيلزم اجتماع النقيضين ولان صحة الرجوع مشروطة بتقدم الوصية
فانكارها انكار للشرط فلا يكون رجوعا **قوله** في المعروف على راي قيل
من بلغ عشرا وصيته جائزة في وجوه المعروف لاقاربه وغيرهم اذا كان مميزا وقيل يصح
وان بلغ ثمان سنين والرواية شاذة وقيل لا تمضي وصيته لا في المعروف ولا في
غيره وهو الاصح عند شيخنا دام ظله **قوله** ولو جرح نفسه بالمهلك هذه الرواية
حذف الشيخ سندها وذكرتها في النهاية واختلف الاصحاب في تعليل هذا فقال
بعضهم العلة في ذلك كونه سفيها فيلزم من هذا القول انه اذا [illegible] منه الرشد
صحت وصيته وقال شيخنا قدس الله سره يمكن ان تعلل [illegible] اذا جرح نفسه
بما فيه هلاكها صار غير مستقر الحياة فاذا كان كذلك كان حكمه حكم الميت فلا تصح
وصيته قال هذا فيه اشكال لانه يصح ردته وتنفذ وصيته ولا يشترط فيها استقرار
الحياة وكونه كالمذبوح في اباحة الاكل لا يستلزم عموم ذلك في كل التعريفات **قوله**
ولو اوصى لعبده او لمدبره او مكاتبه او ام ولده الى آخره لا تصح الوصية لمملوك الغير
بالاجماع لان الموصى له يملك والعبد لا يملك فالموصى له ليس بعبد وعند الشيخ ان الموصى
له يملك ملكا مستقرا اي مانع لغيره من اخذه والعبد لا يملك فالموصى له ليس بعبد وعند
الشيخ ان الموصى له يملك ملكا مستقرا اي مانع لغيره من اخذه والعبد لا يملك فان
المولى له اخذه منه فالموصى له لا يكون عبدا ثم اتفقوا على ان الوصية تصح لمملوك الموصي
بعتقه ويكون وصية بالعتق لا الوصية له بالملك تصح لانه يمكن دخوله فيها لانه اذا
اوصى له بمائة دينار من جملة ماله وهو من جملة ماله فكانه اوصى له بنفسه ايضا فهو في البيع
جمعا بين الرواية والدليل وهو ان العبد لا يملك مستقرا فيقاس مقدار الوصية
الى قيمته اذا اخرجت الوصية من الثلث او اجاز الوارث فاما ان يكون بقدرها او اقل
او اكثر فان كان الاول عتق كله وكان الموصى به للورثة وان كان الثاني عتق بقدره
ويسعى في الباقي وقيل يسعى للورثة فيما بقي ما لم تبلغ قيمته ضعف ما اوصى له به فان بلغت

ذلك بطلت الوصية والمختار عند شيخنا والمصنف الاول فقوله مطلقا على راي اشارة
الى هذا الخلاف وان كان الثالث وهو ان مقدار الوصية ازيد من قيمته اعتق واعطى
الباقي فكما اوصى له بمال مطلق صرف الى نفسه وبعضها بقدر ما يساويه وان فضل
كانت الوصية بالفاضل للحر كانه اوصى بتحريره وبشيء آخر بقي اذا اوصى له بشيء معين
استثنى كلها المصنف قدس الله سره من حيث ان المطلق احد جزئياته وهو منصرف
اليه واما المعين فمباين له فلا يتاتى هذا التاويل فيه والاولى الصحة لان المعين
ايضا يعتبر قيمته من كل المال في اخراجه من الثلث فهو كالمطلق بالنسبة الى العبد
لانه يعتبر قيمته فيه وانما قلنا بالصحة لاطلاق الرواية وعمومها **قوله** وان
مات الموصى له قبل او لا فالاقرب البطلان لانه انما انتقل الى وارث الموصى له بعد ملك
الموصى له [illegible] الا ان الموصى له انما يملك بالوفاة والقبول فقبلها لا يملك **قوله**
ويمضي الاجازة بعد الوفاة وقبلها على راي الخلاف انما هو في الاجازة قبل الوفاة فقيل
لا تمضي لانه لا حق لهم حينئذ وشرط الاجازة ثبوت الحق للمجيز بالفعل لا بالقوة وقيل
تمضي لان الشارع انما حجر عليه لحقهم فاذا اجازوا صح والاصح عند شيخنا ذا الاطلاق
الامضاء والا لزم تقديم المسبب على السبب والمشروط على الشرط وهو باطل قطعا
قوله وليس ابتداء عطية اجازة الوارث للوصية المتبرع بها متصرف متبرع
به وليس ابتداء عطية ومن ثم اعتبر الثلث لو كان المجيز مريضا بسبب الحكم الاول وهو
قولنا تصرف متبرع ولم يدخل تحت الحجر العلي للحكم الثاني وهو قولنا ليس ابتداء
عطية بل يكون تنفيذ لفعل الغير **قوله** ولو لم تف الدنيا وما يحتمله الثلث
بالعليا اي لو لم تف قيمة المملوك الادون وما يحتمله الثلث اي ثلث التركة بان يشترى
به الاعلى بموجب ما اوصى به الموصي يخرج الادون وتبطل الزيادة وصورة اخراج هذا
انه يخرج قيمة الدنيا من الاصل وثلث باقي التركة **قوله** اذا اوصى بجزء من ماله الى
آخره اعلم ان هذه واشباهها من المسائل المذكورة في هذا الباب موقوفة على مقدمات
ثلاث الاول ان الشارع استعمل هذه الالفاظ في هذه المعاني المخصوصة كاستعماله
لفظ الجزء في السبع الثاني ان مطلق الاستعمال يحمل على الحقيقة عند اكثر الاصوليين
فانهم قالوا ان نقلة اهل لغة العربية اكتفوا بالاستعمال قال ابن عباس ما كنت اعلم

بالدكاف

ولم يحصل لهما

بالدكاف حتى حدثت بحي من احياء العرب فقالت امراة لصبية اسقيني كاسا دهاقا
فعرفت ان الدهاق هو الملآن وما كنت اعرف ما الفاطر حتى تحاكم الي اثنان فقال
احدهما الاستاجرته ليفطر لي بيرا فعرفت ان فاطر الشيء هو صانعه وفاعله فاستدل
بمجرد الاستعمال على الحقيقة فلو لم يكن كذلك في لغة العرب لكان من الاغلاط ونحو
من علماء العرب **وقوله** حجة الثالث ان اللفظ على اطلاقه يحمل على حقيقته دون مجازه
فيحمل هذه الالفاظ على هذه المعاني والاقوى عند شيخنا ان هذه الالفاظ ان وجد عرف
ذلك على هذه المعاني والا رجع الى تفسيره وان تعذر حمل على اقل ما يحتمل ويرجع الى
تفسير الوارث **قوله** ولو اوصى باخراج وارث بطلت على راي وصح من الثلث
على راي وصح الاخراج من الثلث على راي بعضهم وجرى هذا مجرى من اوصى بجميع ماله
لشخص غير الولد فيمضي من الثلث فكذلك هنا يعطى الولد المخرج [illegible] نصيبه
والثلث الاخر يكون لباقي الورثة والاصح عند شيخنا البطلان **قوله** ولو اوصى بلفظ
مشترك الى آخره اذا اوصى بلفظ مشترك قيل لا يصح لانه لا يحمل على المعنيين ولا
على احدهما لانه ترجيح من غير مرجح وقيل يصح فاما ان يكون المعنيان له او لا يكون
المعنيان له او يكون له احدهما دون الاخر فان كان الاول تخير الوارث وكذا
الثاني وان كان الثالث فان اضافه الى نفسه كان يقول اعطوه قوسي انصرف اليه قطعا
وان لم يضفه الى نفسه كان يقول اعطوه قوسا تخير الوارث كالاول **قوله**
ويحمل الظاهر على ظاهره لفظ الظاهر عند الاصوليين هو الذي يدل على معنى
ويحتمل ان يراد به غيره لكن يكون في الاول ارجح ولكن يصرف الى الثاني بقرينة
كالحقيقة والمجاز فان اللفظ في حقيقته ظاهرا فيحمل على الظاهر كما لو قال
اعطوه اسدا فانه يصرف الى السبع لا الى الغلام الشجاع بخلاف ما لو قال اعطوه
اسدا يكتب او يرمي وان هذه القرينة تدل على ان معناه المجازي فهو الغلام الشجاع
وقال الفقهاء الظاهر هو ما ذكره وقال اردت غيره سمعت دعواه مع اليمين
والنص عند الفقهاء هو الذي اذا اطلقه لم يسمع منه ارادة غيره وعند الاصوليين
هو النص وما لا يحتمل غير معناه المزدوم منه **قوله** عتق ثلثهم بالقرعة
القرعة لما كان شبهة او حجة [illegible] القرعة من القسم الثاني فان لم يتعين

في الثلثين بقدرهم

في نفس الامر واحد منهما واشتبه بل هي ثابتة في الانثى لا نعلم لا انه لو انكشف عما هو متعين في نفس الامر واشتبه علينا بتعين **قوله** ولو نعتق عن من لا يعرف بنصيب الاصل ان لا يجب عليه شي لانه قد اشتبا معتقه دوايجابه يقتضي تكليف ما لا يطاق والجاب غيره لا يقتضيه الوصية وانما يجب عليه ما يقتضيه الوصية الوارث الرواية يعتق من لا يعرف بنصيب لا يصرف الابان عليه بل لانه قد وجب عليه عتق رقبة مقيدة بالايمان وتعذر احدهما وهو الايمان فبقي الاخر وهو العتق وانما قيد بقوله من لا يعرف بنصيب لان عتق الناصبي لا يصح على الاصح ولو صح فالوصية متضادة والوصية باحد الضدين لا يقتضي الاخر وفي قوله عتق من لا يعرف بنصب عندي نظر لكن الرواية وردت به **قوله** يشترط في الوصي العقل والاسلام والعدالة على راي لان الوصية اليه تقتضي كونه مركونا اليه فكل موصى اليه مركونا اليه ولا شي من الفاسق مركونا اليه فلا شي من الموصي اليه بفاسق اما الصغرى فظاهرة واما الكبرى فلان الفاسق ظالم بنصوص القرآن والله عليه ولا شي من الظالم مركون اليه لقوله تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار وهنا صريح في النهي هنا للتحريم **قوله** واذا تعدد واستبد يعني ان يكون الحاكم مخيرا بين ان يستبدل بهما او باحدهما **قوله** ولا تقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه لانه لو اثبت شهادته اثبت ولاية بشهادته لا يستلزم ثبوت الملك للطفل ثبوت الولاية له والتالي باطل فالمقدم مثله والملازمة ظاهرة **قوله** وان عمل الورثة بالبعض يجب الباقي قال الشيخ رحمه الله ان عمل الورثة بالبعض وجب عليهم العمل بالباقي للرواية وليس بالوجه **قوله** ولو قال اعطوه مثل نصيب ابني او بني اذا اوصى مثل نصيب ابنه فكان الموصى له اخر مع الولد الموصي نصيبه واذا كان له ابن واحد واوصى مثل نصيب ابنه والابن نصيبه الكل فيلزم ان يكون قد اوصى له بالكل وانما اوقعناها للازدحام فيكون قد حصل له النصف لا النصف لوصيته بل بسبب الازدحام **قوله** ولو اوصى بنصيب ولده احتمل الصحة والبطلان قال الشيخ في المبسوط في باب الوصية وقال بعض علمائنا يصح ويكون بمنزلة ما اوصى له بمثل نصيب ابنه ووجه الاول ان صحة هذه الوصية يتوقف كون الابن وارثا او نصيبه الشرعي عنه وقد يسقط هنا الشرع لكن النص

شاء

مأخوذ عن الوصية لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فظاهر التعدد الا ان الامام اوصى بالمستحق الا غيره فالوصية هنا نصيب الابن وهو مال غيره فالنص ووجه الثاني انه وصية لا بجميع مال الحقيقة اذا كان الوارث واحدا لانه اذا تعذر حمل اللفظ على الحقيقة حمل على مجازه وهو مثل نصيب لتعذر الحقيقة لانه لا يمكن ان يوصي بملك غيره كما لو اوصى بمال ابي الاصح عند شيخنا البطلان **قوله** ولو اوصى بمثل نصيب القاتل بطلت هذا قول الشيخ في المبسوط ايضا لانه قد اوصى بمثل نصيب لا شي له فلا يصح وتقديره لو لم يكن قاتلا بانه لكلام القابل عن الهذرية والحق ما اختاره المصنف في المختلف وهو اذا كان عالما بانه قاتل وانه لا شي له لم يصح وان جهل احدهما صحت الوصية **قوله** وكذا ضعف الضعف قيل الضعف هو المثل وقيل هو المثلان وقيل الاصل مع مثله وتظهر الفائدة اذا قال ضعفي فاذا قلنا ان الضعف هو المثل كان ضعفان مثلين وان قلنا ان الضعف هو مثلان فيكون الضعفان اربعة امثال وان قلنا انه الاصل مع مثله فالضعفان ثلثه والمختار عند شيخنا ان الضعف هو المثلان والضعفين اربعة امثال **قوله** ولو انتقل الى المريض من ينعتق عليه الى اخره اذا انتقل الى المريض من ينعتق عليه كالاب والام ان كون الانتقال بغير عوض كما لو اتهب اباه فيملك المنتقل اليه وبمجرد التمليك ينعتق عليه ويرث واما لو كان الانتقال بعوض كما لو اشترى اباه بثمن المثل قيل يصح الشرى وعتق عليه اما صحة الشرى فلوقوعه بثمن المثل من غير محاباة واما العتق فقهري واجب فلا يعتبر من الثلث بل من الاصل وقيل يصح الشرى من الثلث انه دفع عوضا في مقابلته ما لا يستقر ملكه عليه كالتبرع لان العوض الغير المستقر كالعوض وههنا قد دفع عوضا في مقابلة ما لا يستقر ملكه عليه بل يخرج الملك عنه لا الى عوض فتعين الثلث **قوله** ولو قال مثل نصيب بنتي وله زوجة خاصة الى اخره **اقول** قيل معرض ان الموصى له بنت اخرى فيكون اصل الفريضة ستة عشر للزوجة سهمان وللبنت سبعة وللموصى له سبعة فلا يدخل النقص على الزوجة لان الزوجة لا ينقص سهمها شي سواء كانت واحدة او اكثر وقيل يخرج الوصية من اصل التركة لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او

يخرج

حتى يكون اصل الفريضة من خمسة عشر للزوجة سهم واحد للموصى له ستة وللبنت ثمانية مع اجازتهما وان لم تجيزا فيكون الموصى له الثلث واصل الفريضة من اربعة عشر اربعة للموصى له وللزوجة سهم والباقي للبنت وان اجازت احديهما دون الاخرى فتضرب فريضة الاجازة في وفق عدم الاجازة وياخذ كل واحد بنصيبه بالنسبة فنقول فريضة الاجازة خمسة عشر وفريضة عدم الاجازة اثنى عشر كما تقدم والوفق بينهما بالثلث فتضرب عدد وفق فريضة عدم الاجازة وهو اربعة في فريضة الاجازة وهو خمسة عشر فبلغ ستين فان اجازت الزوجة دون البنت يكون للزوجة اربعة وللبنت خمسة وثلثون وللموصى له احدى وعشرين وان اجازت البنت دون الزوجة يكون للزوجة خمسة وللبنت وعشرون وللموصى له سبعة وعشرون لان مع اجازتهما كان للبنت ثمانية وعشرون للموصى له واربعة للزوجة ومع عدمها للبنت خمسة وثلثون وللزوجة خمسة وللموصى له عشرون فزيد سهم للموصى له عند الاجازة فله منها ثمانية فيكون واحد من الزوجة وسبعة من البنت فان اجازت البنت دون الزوجة ينقص من سهمه واحداً وان اجازت الزوجة دون الزوجة ينقص من نصيبه سبعة **قوله** ولو قال اعطوه مثل نصيب ابني مع بنت الى اخره اقول نفرض ان الموصى له ابن آخر فمع الاجازة يكون سهمان من خمسة ومع عدم الاجازة يكون له الثلث من ثلثة وسهمان للابن والبنت فنضرب مخرج الثلث في عدد الرؤس وهو ثلاثة في ثلث فبلغ تسع للبنت سهمان وللابن اربعة وثلثة للموصى له وان اجاز احدهما دون الآخر اخذ من نصيب من يجيز خمسة من نصيب من لم يجز الثلث وتصح القسمة من خمسة واربعين لانا نضرب عدد السهام الذي هو خمسة مع الاجازة في عدد الفريضة الذي هي تسعة مع عدمها فبلغ ما ذكرناه مع الاجازة يكون للموصى له ثمانية عشر وكذلك للابن وتسعة للبنت ومع عدمها للموصى له الثلث وهو خمسة عشر فيبقى ثلاثون عشرون للابن وعشرة للبنت فان اجازت البنت دون الابن يكون لها تسعة وللموصى له ستة عشر وللابن كما كان وان اجاز الابن دون البنت يكون لها عشرة وللابن ثمانية عشر وللموصى له سبعة عشر فمع الاجازة منهما للموصى له ثمانية عشر ومع عدمها خمسة عشر فتزيد سهم مع الاجازة ثلثة فان اجازة البنت نقص من سهمها واحد وان اجاز الابن نقص من سهمه اثنان **قوله** ولو اوصى له بعبد ولآخر بتمام الثلث الى اخره **اقول** يحتمل ان يقوم العبد صحيحاً ويكون ما بين قيمة الصحيح والمعيب

للورثة والعبد للموصى له والعشرة تمام قيمة العبد صحيحاً للموصى له الآخر ويحتمل ان يقوم العبد معيباً ويكون العبد للموصى له وتمام الثلث للموصى له الآخر مثاله اوصى ان جميع مال الموصى اربع مائة وخمسون دينارا اوصى له بعبد قيمته مائة دينار وللآخر بتمام الثلث فيكون تمام الثلث خمسين فاذا مات الموصى ثم طرأ في العبد عيب فقل قيمته الى المائة فنقص من قيمته بذلك العيب عشرة دنانير ودادى باقي التركة عشرة فحينئذ يكون ثمن العبد تسعين فيحتمل ان يحسب العبد بقيمته صحيحا ويكون للموصى له والعشرة التي هي تمام قيمة العبد صحيحا يكون للورثة وللموصى له الآخر خمسون ويحتمل ان يحسب العبد بقيمته معيبا ويعطي للموصى له الاول العشرة التي هي تمام الثلث يكون للموصى له الآخر **قوله** واما المنجزات الى قوله اقربها انها من الثلث وقيل من الاصل ووجه الاقرب قوله عليه السلم المريض محجور عليه الا في ثلث ماله وهذا اعم ان يكون في المنجزات او في غيره **قوله** والوجه اعتبار الاجازة لان خصوصية المال قد يتعلق بها الاغراض فلا يرضى احدهم حينئذ الا برده وبالعكس وقيل يمضي من الاول لان الاعتبار بالقيمة لا بخصوصية الاموال ولهذا اعتبروا التبرع في العين بقيمتها لا عينها والاولى ما اختاره المصنف **قوله** وطريقه ان يسقط الثمن من قيمة المبيع الى آخره اذا باع عبداً يساوي ثلاثين بخمسة عشر صح البيع في شيء من العبد بنصف شيء من الثمن فالمحاباة بنصف شيء فينبغي ان يكون للورثة شيء كامل فمعهم نصف شيء من الثمن فيبقى لهم نصف شيء فياخذونه من العبد فيكون العبد في تقدير شيء ونصف وهو ثلاثون فالشيء عشرون فصح البيع في شيء من العبد وهو عشرون بنصف شيء من الثمن وهو عشرة وبطل في نصف شيء من العبد وهو عشرة في مقابلة فبطل من الثمن ربع شيء وهو خمسة فيكون مع الورثة عشرة من الثمن وهو ضعف ما وقعت المحاباة فيه **قوله** فان كان مهر المثل مثل القيمة عتق ثلاثة ارباعها ولها ثلاثة ارباع هذه المسئلة دورية لان العتق تبرع وله ما لها فلا يمكن القول بابطاله فيصح عتق شيء قطعا ومهر المثل واجب فهو يخرج من الاصل ويخرج العتق من ثلث الباقي بعده ولا يعلم قدر مهر المثل حتى يعلم قدر العتق لانه تبرع لا يعلم قدر العتق حتى يعلم قدرها وجب عليه من مهر المثل ليخرج اولاً من الاصل لان الجارية اذا اعتق بعضها ووطيها مولاها انما يجب بقدر ما تحرر منها فيدور وطريق تحصيل العلم ان تقول عتق منها شيء ولها من مهر المثل شيء آخر لان مهر المثل مثل القيمة وللورثة

شيئان في مقابلة ما انعتق فيكون التركة في تقدير اربعة اشياء والتركة على ما هي مائة والي عشر وستون لانه ... وستون وهو مثله ادباع ولها من المهر خمسة وستون وللورثة مائة وعشرون وهو ضعف ما انعتق لان المتبرع ... شيئا لا يملك الورثة مثله ... المهر ... دين يخرج من الاصل ... للورثة في مقابلة المهر شيء **قوله** ولها مهر آخر بالمهر هذه المسألة توافق المسألة المتقدمة في ان المتبرعها ... واحد مثلها ودخل بها وصح النكاح وبطل المسمى فيكون لها مهر المثل لكن يخالفها بان مهر مثلها نصف القيمة فنقول هذا ايضا يلزم الدور وبيانه كما تقدم وطريق تخليصه ان تقول عتق منها شيء ولها نصف شيء بالمهر وللورثة ضعف ما انعتق فيكون الجميع في تقدير ثلاثة اشياء ونصف فنبسط التركة من جنس الكسر فيكون سبعة اشياء فنعتق بقدر سبعي التركة ولها سبع آخر بالمهر واربعة اسباع الباقي للورثة وهو ضعف ما انعتق **قوله** ولو عتق العبد المتبرع الي آخره يتحقق له عبد متبرع اي ليس له سواه اعتقه وهو يساوي مائة وكسب العبد مائة هذه مسألة دورية لوجهين الاول انها باعتبار الكسب زادت التركة فاذا زادت التركة زاد العتق واذا زاد العتق زاد استحقاق العبد بجزء الجزء من الكسب شيء لانه لم يذكر في التركة واذا زاد العتق زاد استحقاق العبد من الكسب نقصت التركة واذا نقصت التركة نقص العتق ونقص استحقاق العبد واذا انتقصه زادت التركة فزادت فنقصانها يستلزم زيادتها وبالعكس والفقهاء سموها بالدور الثاني معرفة التركة انما تحصل مع معرفة قدر ما استحق الورثة من الكسب وهو انما يحصل مع معرفة قدر ما انعتق وما استحق بسبب جزئية الجزء من الكسب والباقي بعد ما يستحقه الورثة بجزئيه الذي بقدره عليه الرق ولا يعلم قدر ما انعتق الا بعد معرفة التركة ليعتق منه بقدر الثلث فيدور وطريق التخلص ان نقول عتق منه شيء وله من كسبه شيء وللورثة شيئان في مقابلة ما انعتق فالعبد والكسب واستحقاق الورثة في تقدير اربعة اشياء والشيء خمسون والعتق منه خمسون وهو نصف واستحق من كسبه خمسين وبطل من نصفه مقدار خمسين واستحق الورثة خمسين من كسبه فقد اجتمع للورثة مائة وهو ضعف ما انعتق من العبد **قوله** والتركة باطل الامرين

لانه

لانه الحيث ... الامرين ... لو كانت ... عبيد ولا شيء ... وكان قيمة كل واحد منهم مائة فاوصى بعتق احدهم ... فلو نقص من قيمة احد العبيد العين الموصى له بالعتق ... قيمة المثل ... بقدر ثلث ... حصة ... وقيمتها بعد الوفاة وقبل العتق على مائة دينار يكون الزائد للوارث فيحكم بعتق الموصى له وكذا لو نقص قيمة الموصى له قبل القبض الوارث وبعد الوفاة لا يلزم الوارث ... من النقيصة بعده بل يحكم بعتق الموصى له بالعتق **قوله** ولو كسب مثل قيمته وعلى الميت ... الي آخره صورة المسألة اوصى بعتق عبد المتبرع قيمته مائة وكسب العبد مثل قيمته وهو مائة دينار وعلى الموصي مائة فنقول الدين يقدم على الوصية لكونه واجبا والوصية تبرع فحينئذ يصرف نصف العبد ونصف الكسب في الدين لانه لو صرف العبد كله فيه والمالك قد اوصى بعتقه وليس حجر فيه فلا بد ان يكون قد انعتق منه شيء يلزم قضاء بعض الدين بمال الغير لانه اذ لا يعتق من العبد شيئا ملك من الكسب بقدر حرية الجزء فيما بقي الا ان يقضى الدين من التركة بالتقسيط فصرف نصف العبد ونصف الكسب فيه ويبقى نصف الكسب ونصف العبد في تقدير خمسين ونصف الكسب خمسون فنقول عتق من العبد شيء وله من نصف الكسب شيء في مقابلة الجزء وللورثة في مقابلته ما انعتق شيئان شيء من نصف العبد وشيء من نصف الكسب فيكون نصف العبد ونصف الكسب في تقدير اربعة اشياء فيعتق من نصف العبد شيء وهو خمسة وعشرون وهو ربع العبد ومن الكسب شيء وهو خمسة وعشرون ايضا ربعه وللورثة شيئان وهو خمسون ضعف ما انعتق **قوله** او ابراه في المرض من مال الكتابة الي آخره اي اقل الامرين من قيمته ومن مال الكتابة من الثلث فان كان مال الكتابة اقل من القيمة اعتبر من الثلث لانه يجب عتق العبد باداء مال الكتابة او بابرائه منه فيعتبر من الثلث فان كانت قيمته اقل من مال الكتابة اعتبرت من الثلث والاصل فيه ان مال الكتابة ليس بدين حقيقي لانه على تقدير لان العبد لا يستحق مولاه في ذمته شيء استحقاقا حقيقيا فلم يثبت على الورثة الا القيمة **قوله** ويسعى في باقي الكتابة اعلم ان

كتاب النكاح

[illegible] اقل الامرين من مال الكتابة ومن القيمة [illegible]
العتق [illegible] الكتابة فيه حينئذ اذا لم يخرج من الثلث [illegible] القيمة
لا مال الكتابة [illegible] الثلث وان كان ما يحتمله الثلث نصف [illegible]
العتق نصف العبد [illegible] لعتقه [illegible] بنصيب النجوم فاذا ادى الا العتق

كتاب النكاح

لفظة النكاح حقيقة شرعية في العقد لقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا نكحتم
المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن ومجاز شرعي في الوطي فلم يرد في [illegible]
العزيز لفظة النكاح بمعنى الوطي خاصة الا في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وقيل
حقيقة في الوطي لانه حقيقة لغوية والاصل عدم النقل والى [illegible] صاحب الصحاح [illegible]
الوطي وقد يقال للعقد وقيل بالاشتراك لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم على هذا
القول يدخل العقد والوطي فيه قوله ولو خاف الوقوع في الزنا وجب النكاح
[illegible] اذا خشي من تركه الوقوع في الزنا لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء
الى قوله ذلك لمن خشي العنت منكم اي الزنا ما لوا امرا استحبابيا لقوله تعالى مثنى وثلاث
ورباع وذلك ليس بواجب اجماعا فالو احدة مثلهن قلنا ممنوع بل هو بيان افراد
الكل [illegible] فيها والامر بالكلي يتخير بين الجزئيات ولقوله تعالى وانكحوا الايامى
منكم والصالحين من عبادكم وامائكم والامر للوجوب فاجاب قوم بوجوب الكتابة
وهو [illegible] والحق عند شيخنا الاستحباب في ايقاع التوكيد قوله لا يملك بالاخذ وقيل
لا يملك [illegible] في الاعراض مطلقا بل يكون مباحا لان اسباب نقل الملك عن مالكه
شرعا مذكورة محصورة وليس هذا منها وقيل بل يملك لانه باعتراض المالك عنه واذنه
في اخذه يملك بالاستيلاء كسائر المباحات ثم اختلف القائلون بانه يملك فقال بعضهم
يملك بالاخذ وهو اختيار الشيخ في المبسوط والمصنف في هذا الكتاب وقال في التحرير
لا يملك بالاخذ وقيل يملك بوضعه في فيه وقيل بالمضغ وهو اختيار شيخنا [illegible]
[illegible] وعلى القول بانه يملك بالاخذ يكون ملكا غير لازم قوله ويجوز النظر
الى وجه من يريد تزويجها بشرط جواز النظر المذكور او ادخ نكاحها [illegible]
عادة بالنظر الى حالها وحاله وخلوها من موانع النكاح حالة النظر كالعدة بالاجماع

[illegible] شرط ادخاعتبار الاطلاق الخبر بالجواز لقوله عليه السلام [illegible] الى
امراة فليمعن نظره اليها ما يدعوا الى نكاحها وهو مجمل [illegible] لقوله اصحاب
خطبة امراة انظر الى وجهها وكفيها والمراد بقوله [illegible] الاباحة للامر الشامل
لها وللندب قالوا النظر امر محرم [illegible] لاسقاط الوجوب قلنا [illegible] ولا يجوز
النظر الى غير ذلك لقوله تعالى قل للمومنات يغضضن من ابصارهن قوله ويشعره
رواية وردت في جواز النظر الى شعرها وهي رواية عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد
الله عليه السلام يريد ان يتزوج امراة فيجوز ان انظر الى شعرها قال نعم انما يشتريها بأغلى
الثمن [illegible] الرواية بالنظر الى المحاسن رواية عن علي عليه السلام انه سئل عن رجل ينظر الى محاسن
امراة يريد ان يتزوجها فقال لا باس انما هو مستام قوله ولو قال زوجنيها فقال
زوجتك قبل صح القايل بالصحة الشيخ [illegible] رواية وهو ان سهل الساعدي قال زوجنيها يا
رسول الله قال زوجتكها بما معك من القرآن الحديث فحينئذ هذه الرواية تدل على جواز
تقديم القبول وجواز كون تعليم القرآن مهرا وكذا النبي صلى الله عليه وآله اولى بالمومنين من انفسهم وقال المصنف
في المختلف وابن ادريس لا يصح بلفظ الامر وهو اختيار شيخنا دام ظله وقال لا يعمل بهذه الرواية
لوجوه الاول تضعيف السند الثاني تقديم القبول على الايجاب الثالث ان الاول اقام مقام القبول
والقبول انما هو [illegible] ان الشارع وضع الانشاء بصيغة الماضي فهذا ليس بانشاء والمجاز
لا يكون سببا فيما الحقيقة سببا فيه قالوا اشترك قلت المجاز خير منه قوله وكذا قيل
لو قال اتزوجك الى آخره الاصح في المختلف انه لا يصح لبعده عن الانشاء واحتمل الوعد وهو
اختيار ابن حمزة وقيل يجوز لما دل عليه خبر ابان ابن تغلب في المتعة اتزوجك متعة فاذا
قالت نعم فهي امراتك ويمنع صحة السند والدلالة وحكم شيخنا بضعفها بما تقدم في متن
الحاشية المتقدمة من تقديم القبول وكونه بصيغة المستقبل قوله ولو قال زوجت
بنتك من فلان فقال نعم كفى في الايجاب لان نعم صريحة في اعادة ما تقدم في السوال بمعنى
الماضي فهي صريحة في زوجت بنتي من فلان فكانه قال بعينه لان الصريح في الصريح صريح وقيل
لا يصح لان العقد سبب شرعي فيتبع فيه النص والالفاظ المجمع عليها زوجتك وانكحتك وقيل
ومتعتك فغير كما قياس الايجاب والقياس عندنا باطل في الايجاب عند الكل ولان
الصريح في الصريح سبب تام فيه والاقوى عند شيخنا دام ظله انه لا يصح لان المعتبر نفس

البينة [illegible] نفاذها وصورتها وكلاهما [illegible] بحيث لانه [illegible] الشيخ
من الاختلاط وهو اختيار المصنف في المختلف [illegible] كانه
[illegible] **قوله** فالقول قول الاب اذا كان الزوج
وعمل العلامة في النهاية [illegible] لان هذه الصورة الرواية عن ابي جعفر عليه السلم وعمل عليها
عليها ولا تعيين [illegible] والاشكال فيه في موضعين الاول انه يشترط عندنا ذكل تعيين المعقود
[illegible] الثاني انه لا مدخل لرؤية الزوج في تصحيح العقد
الزوج راهن كلهن فالقول قول الاب وصورة المغايرة [illegible] في قوله ان كان
الاب نوى واحدة معينة وان الزوج قد راهن كلهن [illegible] هنا ان يحلل ابوه على الذي
لم يراهن عند وكيله في التعيين فلم يكن ثم زوجة معينة عند الزوج وكله في التعيين لابد اذا
والاصح عند شيخنا دام ظله انه لا يعمل على هذه الرواية [illegible] ولا عند وكيله
هذه منصوص عليها وان كان بعض اجزائها على خلاف الاصل **قوله** او تقدم
الاول اذا تاخر تاريخ بينة لكنه دخل بها فتقدم بينتها وذلك في موضعين
مع عدم الدخول فتقدم بينته [illegible] الثاني ان يقترن التاريخان
اليمين قطعا واذا لم يكن سابق التاريخ حينئذ كلما كان المتقدم سابق التاريخ لم يحتج الى
تاريخ البينتين في عدم الدخول يحمل الاحتياج الى اليمين كما في تقديم بينتها على تقديم الدخول بها واتحاد
ويحتمل عدم الاحتياج الى اليمين لان المقتضي القاعدة الكلية
اقامة جزء السبب مقامه لان النص جاء على الحكم بالبينة ولم يشترط اليمين لزم
اذن المولى لعبده ومو موضوع من الشارع **قوله** ولو اذن المولى اذا
[illegible] في ابتياع زوجته فاما ان يكون الحكم الاذن في شرائها لنفسه او للمولى
فان كان الثاني كان العقد باقيا وان كان الاول فلا ينفسخ الا اذا ملكه مولاه الثمن
فحينئذ ان قلنا ان العبد يملك ما يملكه مولاه كما هو مذهب الشيخ بطل النكاح وان
قلنا انه لا يملك كان العقد باقيا **قوله** ولا تثبت لهم ولاية على البالغ الرشيدة
الى اخره للاصحاب هنا اقوال خمسة الاول انه لا ولاية على البكر البالغ الرشيدة
في الدائم والمنقطع بل امرها بيدها وهو اختيار المصنف والسيد المرتضى
وابن الجنيد وسلار واحد قولي المفيد الثاني الولاية عليها للاب دونها اختاره
الشيخ في النهاية وابن بابويه وابن ابي عقيل الثالث مشترك بينها وبين ابيها وليس
لاحدهما الاستقلال به وهو احد قولي المفيد الرابع مشترك بينها وبين ابيها وجدها

وليس [illegible] لا تعقد بدون [illegible] وهو اختيار ابو الصلاح الخامس انه لها ان تتزوج [illegible] دون
ابيها [illegible] ذكره الشيخ [illegible] اختاره ابن البراج والحق
عند شيخنا اختيار المصنف لعموم قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره [illegible] النكاح اليها وهو
عام في المدخول بها وغيرها ولما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال
تستامر البكر وغيرها ولا تنكح الا بامرها ولما رواه الفضيل عن الباقر عليه السلم اذا
كانت المراة مالكة امرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فان امرها
جائز تتزوج من شاءت بغير اذن وليها وان لم يكن كذلك فلا يجوز تزويجها الا باذن
وليها جعل ولاية المال مدار ولاية النكاح وجودا وعدما احتج الشيخ بما رواه
ابن يعقوب في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال لا تزوج ذوات الاباء من الابكار
الا باذن ابيها وبرواية زرارة لا تعارضهما لان الصحاح مقدمة على غيرها واحتج من
جمع بالجمع بين الروايات **قوله** ولا تسقط ولاية الجد بموت الاب على راي
تثبت ولاية النكاح للجد للاب مع بقاء الاب لم نعرف فيه مخالفا من الاصحاب الا
ابن ابي عقيل لان الظاهر من كلامه انه يعتبر لانه قال الولي الذي هو اولى بنكاحهن
هو الاب دون غيره من الاولياء وليس جد لقول الصادق عليه السلم الذي بيده
عقدة النكاح هو ولي امرها وانما الخلاف في انه هل يشترط في ولاية الجد بقاء
الاب فقال الشيخ والصدوق نعم وهو اختيار ابن الجنيد وابي الصلاح وابن البراج
وقال المفيد والمرتضى وسلار وابن ادريس لا وهو اختيار المصنف وهو الحق عند
شيخنا احتج الاولون بما رواه ابن يعقوب عن الصادق عليه السلم قال لا تزوج ذوات
الاباء من الابكار الا باذن وليها وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال تستامر
الجارية اذا كانت بين ابويها وليس لها مع الاب امر وقال يستامرها كل واحد ما
عدا الاب احتج الاخرون بما رواه عبيد بن زرارة في الموثق قال قلت لابي عبد
الله عليه السلم يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل فقال
الجد اولى الحديث فقد ثبت ان ولاية الجد اقوى والاضعف ليس شرطا في الاقوى
وللقائل ان يقول الصحيح مقدم على الموثق **قوله** فان بادر بدونه وقف على
الاجازة على راي وقيل يبطل من راسه واعلم ان عقد النكاح قيل لا يقع موقوفا اصلا

والامر اعي بل انما الازم في غير الغيب او باطل وقيل قد يقع موقوفا وقيل يقع مراعى
وقيل قد يقع مراعى ولا يقع موقوفا والفرق بين المراعى والموقوف ان الاجازة
في الموقوف تكون شرطا او جزءا وفي المراعى تكون كاشفا وقد يطلق المراعى على الموقوف
وكذلك قد يطلق الموقوف على المراعي **قوله** وفي زوال ولاية المولى بالارتداد
عن غير فطرة اشكال ينشأ من ان الكفر هل يسلبه الولاية اذ هو مانع قيل بالاول
لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقيل بالثاني لانه مالك لا
بدّ له من مالك ومالك الورثة موقوف على القتل ولم يحصل فيبقى على ملكه لكنه ممنوع
قوله ولو زوج الصغيرين غير الاب الى آخره اذا زوج الصغيرين الفضولي
فان قلنا ان عقد الفضولي باطل فلا بحث وان قلنا انه يصح ويقف على الاجازة
يشترط كون العقد لمجيز في الحال اولا فان شرطنا فان كان كل منهما متوقع اجازة
صح وان لم يكن كذلك بطل وان لم يشترط فالبحث على تقديره فاما ان يبلغ احدهما فيفسخ اوله
فان كان الاول بطل وان كان الثاني فان بلغا واجازا صح وان بلغ احدهما واجاز
ثم مات قال الاصحاب يقف على اجازة الآخر فان بلغ واختار الفسخ بطل وان اجاز
حلف على عدم الرغبة في [illegible] وورث [illegible] هذه الرواية مخالفة للاصل من وجوه الاول
ان الاجازة انما تصح مع وجود المحل القابل وهنا فوت احدهما لم يوجد ذلك الثاني ان
الاجازة لا تقتضي بتصحيح ما ارتفع قبلها فلو [illegible] الاجازة لزم احد الامرين اما كون
الموت ليس رافعا للنكاح وهو باطل بالضرورة او كون الاجازة يثبت ما ارتفع
ويصح ما بطل قبلها وهو على خلاف الاصل [illegible] لان حال اجازة الثاني كان الاول
ميتا والموت ان لم يرفع النكاح لزم القسم الاول وان كان يستلزم ارتفاع النكاح
لزم الامر الثاني لا يقال الاجازة لا تثبت النكاح بل تثبت الارث وعدمها سقيه لانا
نقول الميراث تابع الميراث تابع للنكاح فلا بد ان يكون النكاح لازما قبل الموت ولم
يحصل هنا الثالث اليمين على نفي الرغبة في الميراث فانه ان كانت اجازته تثبت النكاح
فلا ينافيها الرغبة في الميراث كما لو اختار الكبير النكاح الصادر من الفضولي من جهة
معا للرغبة في ميراثه ان مات صاحبه فنقول هذه الرواية وان خالفت الاصول لكن
بعضها عمل الاصحاب فيقبل في هذه الصورة لا غير والاقوى عندي ان هذه صورة

في

في التنبيه [illegible] والاصح عندي ان عقد الفضولي باطل من الاصل **قوله**
[illegible] احوط الخبرة [illegible] باطلا [illegible] لا ميراث وهو اختيار المصنف
في القواعد واختيار الشيخ في المبسوط والخلاف وابن ادريس وهو الحق [illegible]
[illegible] وقال في النهاية يحكم بعقد الكبير اخوتها وبه رواية **قوله** وليس للرشيدة
[illegible] يزوجها من نفسه الا باذن لو وكلته ان يزوجها ليس له ان يزوجها من نفسه الا باذن
[illegible] فلو اذنت له ووكلته ان يزوجها من نفسه قال المصنف يصح ونقل عن بعض
اصحابنا المنع لما رواه [illegible] قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة تكون في
اهل بيت فتكره ان يعلم بها اهل بيتها هل يحل لها ان توكل رجلا يريد ان يتزوجها تقول وكلتك
[illegible] على تزويجي قال لا قلت جعلت فداك فان كانت ايما قال وكلت غيره فتزوجها
منه قال نعم ولانه يلزم ان يكون موجبا قابلا واختار شيخنا مد ظله في الايضاح
ووالده في القواعد الجواز **قوله** ولها الاعتراض لانه معاوضة ونقل عن بعض
الفقهاء الاعتراض لانه ليس معاوضة محضة لجواز اخلاء العقد عن المهر ولان المقصود
في النكاح النسل وكف النفس عن الشهوة والمهر تابع ولانه له العفو عنه لقوله تعالى الا
ان يعفون او يعفوا الذي بيده عقدة النكاح والاقوى [illegible] شيخنا في الايضاح ما هو
اختاره المصنف وهو اختيار الاعتراض وكذا لو زوجه بمملوكة على راي هذه المسألة
موقوفة على مسألة هي انه هل [illegible] يجوز نكاح الامة اختيارا من غير ضرورة ام لا قولان
الاول انه لا يجوز الا بشرطين خوف العنت والثاني عدم الطول وهو عدم المهر
والنفقة وغيرهما مما يجب على الزوج الثاني انه يجوز مطلقا اختيارا فعلى الاول لا يصح
هذا النكاح لانه ليس للصبي ضرورة الى ذلك وعلى الثاني يصح **قوله** ويكفي في اذن
البكر السكوت هل الشارع [illegible] العرف ووضع السكوت بحسب العرف مقام الرضا
في البكر او وضعه مقام الرضا فان قلنا بالاول يجوز ان تعتبر بحسب العرف كما اذا
كان عرف قوم غير السكوت يدل على الرضا وان قلنا بالثاني لا يقوم غيره مقام الرضا
من الحقائق العرفية واللغوية ومستند هذا قول النبي عليه السلام البكر تستأذن واذنها
صماتها والثيب تعرب عنها لسانها **قوله** ولا يجوز نكاح الامة الا باذن مولاها
الى آخره هذا اختيار المفيد وابن ادريس [illegible] في النهاية حيث جوز المتعة

نویسنده و مولف این حاشیه شاگرد صاحب ایضاح میباشد

[illegible] عقده استبدادها [illegible]
[illegible] ولانه تصرف في [illegible] الاصح [illegible]
عن علي بن [illegible] الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتع بامة امرأة
بغير اذنها قال لا بأس به والجواب انه [illegible] بن عميرة المطروح في الواسطة
وعدمها **قوله** ولو كان احد ابويه حرا تبعه الولد الى [illegible]
الطرفين في التحريم والدين ففي الحرية قيل لزومها مطلقا وهو الصحيح فلا فايدة
لشرط الرقية وهو مذهب ابن ادريس وقيل بالعدم مع الاطلاق اي مع
اشتراط ضده اما الدين فيتبع الاشرف في الاسلام فالمسلم اشرف من الكافر
نفى الكفر هل فيه اشرفية قيل نعم الناسخ اشرف من المنسوخ وذو الذمة اشرف
من غيرها وقيل لا لان الكفر ملة واحدة **قوله** فان امتنع قيل يفديهم الامام
يريد به امتناع المولى لحاجته الى القدرة لانه قهرا ويبيع الحاكم من ماله لكن امتناع
السعي اما لعجزه واحتياج السعي الى القدرة فيفوت شرط السعي ويستحيل وجود
المشروط بدون شرطه فان امتنع منه وجود السعي قيل يفكهم الامام من سهم الرقاب
وقيل لا بل الاولاد يسعون قيل يصح المال فقولنا امتنع ليس فاعله المولى الذي
وجب عليه [illegible] السعي بل فاعله السعي اي امتنع وجود السعي وهذه المسألة مبنية على
ان الولد في هذه الصورة واشباهها هل ينعقد رقا ثم يعتق وعلى الاب غرم قيمته او ينعقد
حرا من الاصل وعلى الاب غرم قيمته فعلى الثاني لا يكون من بيت المال لانه قضاء دين المعسر
فيكون فكه من النكاح من باب الغارمين وعلى الاول فيكون من سهم الرقاب **قوله**
ولو زوج عبده بامته [illegible] استحب [illegible] اعلم ان نكاح عبد الانسان بجاريته لا يتصور
فيه مهر حال عقد بينهما لان مهر المملوكة لمولاها ومهر زوجة العبد اما على مولاه او في
كسبه والاول لا يتصور هنا لاستحالة استحقاقه فان في ذمة نفسه شيئا و
يستحيل الثاني لان كسب العبد لمولاه والمولى لا يستحق في ذمة العبد شيئا اجماعا
وحيث كسبه له لا يعقل ملكه بجهة اخرى والا لزم اجتماع العلل على معلول واحد
وهو محال فالمهر هنا لا يتصور وكل عقد نكاح فائدته وطي يجب فيه مهر وهذا
لا يجب فيه مهر فلا يكون عقدا حقيقة قيل انه اباحة وقيل تمليك كالبينة الكبرى ويخرج

هذه

هذه الصورة منها **قوله** ولو اباح الشريك او اجاز العقد على راي وقيل يجوز وطؤها بالاباحة
لانه لا يلزم تبعيض البضع وكان راي شيخنا قدس الله سره وراي والدي التحليل بالاباحة فرايت والدي في
النوم فباحثته في هذه المسألة فقال شيخنا لو استبيح الوطء بالاباحة او بالعقد لزم تبعيض البضع واللازم
باطل والملزوم مثله والملازمة ظاهرة واما بطلان الثاني فاجماعي اجاب والدي بمنع الملازمة
فانه انما يلزم ذلك لو استبيح بعضه بالملك وبعضه بالاباحة وليس كذلك بل استباح الكل بالاباحة لان
التحريم انما هو حق الشريك لا غير والملك لم يفد الاباحة والاباحة بخصوصها تاثيرها بدون الملك فلا يكون الملك
سببا تاما والاخر سببه لان كلما اثر غيره مع فرض عدمه لم يكن له مدخل في التاثير واختار شيخنا دام ظله التحريم
قوله ولا متعة في ايامها على راي اعلم اذا اشترى امة امراة بعضها حر وبعضها مملوك لم يحل له
بالاباحة ولا بالعقد الدائم اجماعا وروى الشيخ انه اذا هاياها جاز له ان يعقد عليها متعة في ايامها
خاصة ولا يعمل بهذه الرواية اما لو زوجها بغيره يجوز كما لو كان جارية بين اثنين واتفقا على زواجها
من شخص جاز **قوله** فلا يعد من الطلاق على راي صورة الطلاق لمن يقول انت طالق من عبدك
ولمن يقول فرقتكما او حرمتها عليك فيحرم عليه بذلك فمع ايقاع صيغة الطلاق فقيل يعد
في الثلاث اعتبارا بالصورة وقيل لا يعد اعتبارا بالمعنى لانه ليس بنكاح حقيقي فلا يكون رفعه طلاقا
ولو كان بصيغة الطلاق بل يكون صيغة الطلاق احد الفاظ التحريم في غيره لان الطلاق مبني
على النكاح الحقيقي فهذا الطلاق لا يكون رجعيا لو قلت انه طلاق لم يكن للعبد الرجوع فلا يكون
رجعيا ايضا **قوله** وشرطه اسلام الزوجة او كونها كتابية على راي النص والاجماع على تحريم غير
الكتابيات من الكفار واما الكتابيات فاحداها اليهودي والنصراني والاصح انها شبهة فالاقوال
تحريم نكاحهن بكل انواع النكاح وهو اختيار المرتضى والشيخ في كتابي الاخبار والظاهر من كلامه في [illegible]
فانه جعله مذهب المحصلين من اصحابنا وهو احد قولي المفيد ايضا وقواه ابن ادريس الثاني انه يباح
المتعة اختيارا والدوام اضطرارا ويحرم اختيارا اختيار الشيخ في النهاية وابن حمزة والبراج الثالث يجوز
بملك اليمين لا بعقد نكاح وهو احد قولي المفيد في باب عقد الاماء الرابع يباح متعة وبملك
اليمين ويحرم الدائم وهو اختيار ابي الصلاح وسلار الخامس يحرم نكاحهن مطلقا اختيارا ويجوز
مطلقا اضطرارا وهو اختيار ابن الجنيد وصحة نكاحهن بكل انواع النكاح وهو قول لابن بابويه وابن ابي عقيل

فسخ ولو قلنا انه صح

والصحيح عندي الاول وهو التحريم مطلقا والذي استقر اليه المصنف عليه في البحث الآتي ان المشركات وكل المشركات نكاحهن حرام اما الصغرى فلقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه عما يشركون فسماهم مشركين وقوله تعالى اتخذوا احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح ابن مريم واما الكبرى فلقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والجمع المحلى بلام الجنس للعموم وغير ذلك من الادلة الدالة على ذلك وثانيهما المجوسية ما اختلف فيها فكل من منع من اليهودية والنصرانية منعها قطعا والقائلون بالجواز اختلفوا في المجوسية فمنع بعضهم واجاز آخرون **قوله** ولو اخل بطل على ان الاجل المعين شرط في صحة المتعة فلو اخل بذكره قال الشيخ ينقلب دائما ويلزم قوله انه لو اخل بالمهر في المتعة اي في ذكر المهر والاخلال به يصح وينقلب دائما لان اخلال الاجل ينقلب دائما والدائم لا يبطل باخلال ذكر المهر ولو اخل بتعيين الاجل كان ذكره بما يحتمل الزيادة والنقصان بطل اجماعا **قوله** ويجوز اتصاله وتاخره كان يقول متعتك بكذا شهرا اول الشهر الداخل مثلا فقيل يصح وقيل لا يصح وقيل لا يصح لانه لا يعقل ان عقد النكاح لا يفيد الا باثر عقيبه الا بمانع خارج كالحيض ونقول لان العقد يفيد تمليك البضع ولا يعقل التمتع على زمان لانه يكون متعلقا على زمان والتعليق على زمان باطل **قوله** الرابع المهر ذكر المهر شرط في المنقطع وليس شرطا في الدائم ولكن كان يستعقبه عند الدخول لو من ثم يصح اخلال العقد الدائم من ذكر المهر ولا يصح هنا **قوله** ولا يقع بها لعان على راي المرتضى وابو الصلاح وابن ادريس انه انما ينتفي باللعان لانها زوجة حقيقة والا لحرمت بقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وقال الشيخ لا يقع بها لعان وهو الصحيح **قوله** ولا ظهار على راي وقيل يقع بها الظهار وهو اختيار السيد المرتضى وابي الصلاح وابن زهرة والاصح وقال ابن ادريس وابن ابي عقيل لا يصح احتج القائلون بالوقوع بانها زوجة وكل زوجة يصح لعانها وظهارها اما الاولى فانها لو لم تكن زوجة لحرمت لقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون واما الثانية فاجماعية والجواب المنع من كلية الكبرى **قوله** ولا ميراث ولو شرطه لها على راي قيل لا يرث مطلقا ولو شرطه لها وقيل يثبت الميراث سواء شرط او لا وقيل يثبت الا ان يشترط عدمه في نفس العقد فينتفي وقيل لا يثبت الا ان يشترط في نفس العقد ثبوته فيثبت بالشرط والاصح الاول لانها لا ترث فلا يصح اشتراطه **قوله** نعم لا بد ان يقوم مملوكه ابنه الصغير الا اخره هذه الرواية ظاهره ما يدل على ان التقويم بالتمليك كان منه والاولى

البضع ...

انه لابد منه من البيع او الصلح او احد العقود الناقلة بعوض ولا ريب في هذه الصورة تولي طرفي العقد اجماعا وصورته ما يقول الاب بعت بنتي هذه الجارية من ولدي منه او لي بكذا ثم يقول اشتريت او اقترضتها **قوله** فان طلقها قبل الدخول رجع نصفها رقا هذه المسئلة والمسئلة المتقدمة مبنيان على المسئلة التي تقدمت وهي ان الانسان اذا اعتق جاريته وتزوجها وجعل عتقها مهرها ثم طلقها قبل الدخول يوجب الرجوع بنصف المهر والرقبة هي المهر فيرجع نصفها رقا وهذا عندي ليس بجيد لان العتق مبني على التغليب فاما ان يكون صحيحا فلا يمكن رجوع الرق او باطلا من راسه من اصله وليس كذلك بل عتق صحيح واعلم ان هذه انما يصح على تقرير مسئلتين الاولى ان المهر هو ملك الرقبة لا العتق لان العتق لا يكون مهرا لانه ازالة ملك والمهر نقل ملك وهذا قول بعضهم الثاني ان المراة لا تملك تمام المهر بالعقد وانما تملك نصفه بالعقد والنصف الاخر بالدخول او الموت اذا انقسم ذلك فنقول اذا جعل عتقها مهرها يكون تقديره انه ملكها نفسها على المسئلة الاولى ولم تملك تمام المهر بالعقد فيكون المملوك لها النصف فلما طلق الزوج قبل الدخول ظهر لنا ان المراة لم تملك النصف الاخر وانما ملكت النصف الاول بالعتق لان الآن ما ملكت نفسها بالعتق ويبقى النصف الاخر وانا في ذلك لا اتيم فان المعتق لا يتصور رجوعه ملكا **قوله** ولا قيمة على الاب على راي اذا اباح وطي جاريته لغيره الحر فاتت بولد فهو حر وقيل يقوم على الاب قيمته للمولى لانه انما اباح له الوطي لا الاستيلاد فعليه القيمة والاصح انه لا قيمة عليه **قوله** الاقرب عدم ذلك والاقوى انه لا يصح بل هو لغو عن ذلك الحق والقائل بجوازه غالط كتب في نسخة مكتوبة بخط مد ظله **قوله** ولو اسقطت طلب حق القرض لم يسقط لانه يتجدد كل آن كالنفقة لان سببه الوقت وكلما سببه الوقت يتجدد بتجدد الوقت كالصلوة الموقتة فلا يلزم من اسقاطه في وقت سقوطه دائما **قوله** والامة اعلم ان الطلاق قبل الدخول يشطر المهر فيرجع نصفه الى الزوج ونصفه الاخر يستمر بملك الزوجة عليه الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح بنص القرآن والبحث هنا في مسائل الاولى ان يكون المهر دينا في ذمة الزوج فان عفت المراة عن النصف يكون هذا العفو ابراء وان عفا الرجل يكون هذه الهبة عفوا فعلى تقدير صحته يكون مخالفا للاصول في اربع مواضع الاول ان الهبة تصح بلفظ العفو الثاني انها هبة ليس في ذمة الواهب والاولى عدم صحتها الا بتسليمه الثالث انه لا يشترط فيها الاقباض الرابع انها يلزم من غير اقباض ولا لذي الرحم والاولى

معلوم میشود که نسخه ... حواشی راجع نموده ...

انه لا يصح الا بالتسليم وهل يصح بلفظ العفو معه او لا بد معه من صيغة الهبة او غيرها من العقود المملكة الاولى الاكتفاء بالعفو للنص الثانية ان يكون المهر في ذمة الزوج بان يكون قد قبضه وتلف فعفو الزوج ابراء وعفوها للزوج كما تقدم الثالثة ان يكون عينا في يد الزوج بعد فعفو ايهما كان هو هبة للاخر الرابعة ان يكون في يد الزوجة وعينه موجودة والحكم كما تقدم في الثالث والضابط انه كلما كان المهر دينا فعفو المستحق للاستيفاء ابراء وعفو المستحق عليه هبة وفيهما ما تقدم وكل ما كان عينا موجودة فعفو ايهما كان هبة للاخر **قوله** ولو شرطت عدم الاقتضاض لزم ورد النص لجواز اشتراط عدم الاقتضاض واذا شرط لزم وقيل يختص هذا الشرط بالنكاح المنقطع وهو محكم واختار شيخنا عدم اللزوم لان هذا الشرط ينقض نقض الغرض اذ الغرض من النكاح نفس الوطء الموجب للنسل لقوله عليه السلام تناكحوا تناسلوا ويمنع السند **قوله** ولو شرط الخيار في الصداق صح شرط الخيار في الصداق كان يقول الزوج ان وجد بمهر مائة دينار ولي الخيار في المهر الا مثله كذا او يطلق فيكون كالتفويض **قوله** ولو زوج ابنه الصغير الموسر الى اخره اذا زوج الاب ولده الصغير والاب موسر والولد معسر فاما ان يكون على مال في الذمة او على عين فان كان الاول وجب المهر في ذمة الزوج ثم انتقل منه الى ذمة الاب واليه اشار بقوله والمهر في عهدة الاب ولا يشترط بهذا اللفظ الزمان بل عقد النكاح مع ذكر المهر يوجب ضمان الاب بعد ثبوته في ذمة الصغير وهذا يسمى ضمانا وان كان عينا اقتضى الانتقال الى ملك الاب ثم صيرورته مهرا وهذا تمليك ضمني **قوله** ولو علا المراد به عم الاب وعم الجد وان علون وكذا في الخالات وليس المراد عمة العمة وخالة الخالة لان عمة العمة وخالة الخالة قد يجوز تزويجها في بعض الصور **قوله** سواء كان النسب عن نكاح صحيح او شبهة او زنا لان الولد حيوان يولد من نطفة اخر من نوعه من حيث هو كذلك والاصل عدم النقل واشتراط الارث لا يدل على النقل خصوصا على من نفى الحقيقة ولانه مع تعارض التحريم والتحليل

بتقدم التحريم **قوله** كل من حرم بالنسب حرم مثله بالرضاع ثبت تحريم النكاح بالرضاع بالقران والاجماع قال الله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة فقيل يدل الامهات على ما حرم من النسب لان تسميتها اما واختا فيه تنبيه على تسمية صاحب اللبن ابا ويطرد في الباقي ويشكل بان المجاز لا يطرد كاستناع تخلية لغير الانسان وقول النبي صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة وفي رواية اخرى ان الله حرم من الرضاعة ما حرم من النسب يدل على تساوي تحريم النسب وتحريم الرضاع والاصح ان تحريم النسب التنبيه بالادنى وهو الاخت على الاعلى هذا كلام مصنفه في الايضاح **قوله** اما الشبهة فكالصحيح هذا قول الشيخ في ط واكثر الاصحاب وقال ابن ادريس ان الشبهة لا تنشر الحرمة ثم بعد ذلك الفصل قوى التحريم ثم قال في هذا نظر وتامل فقد تردد والحق الاول **قوله** او خمس عشرة رضعة هذا اختيار الشيخ في النهاية والمبسوط وكتب الاخبار وقيل بعشر رضعات يحصل التحريم وهو اختيار المص في المختلف واختيار المفيد وسلار وابن البراج وابي الصلاح وابن حمزة وابن ابي عقيل واحتج المص بقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ويصدق على القليل والكثير والرواية عن الباقر انه قال لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال الفضيل قلت وما المجبور قال كام تربي او ظئر تستاجر او امة تشترى ثم ترضع عشر رضعات تروي الصبي وينام وغير ذلك من الروايات واحتج الشيخ بما رواه زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر هل للرضاع من حد يوجد به قال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امراة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امراة غيرها الحديث والجواب اذا تعارض

التحليل والتحريم قدم التحريم **قوله** ولا يعتبر ذلك في ولد المرضعة على راي اشترط
كون الرضاع في الحولين بالنسبة الى المرتضع باجماع الامامية لو ارتضع بعد الحولين
لم ينشر الحرمة واما بالنسبة الى ولد المرضعة وهو الذي حصل اللبن منه ولادته ففي
اشتراطه خلاف فابن بكير حصول اللبن بعد ولادته وقبل انتهاء الحولين فلو ارتضع
مرضعه بعد الحولين من ولدها هل ينشر الحرمة ام لا قال ابو الصلاح لا ينشر الحرمة فانه جعل
من شرائط الرضاع ان يكون الراضع والمرتضع من لبنه ينقص سنهما واختاره ابن زهرة
وابن حمزة وقال ابن ادريس ينشر الحرمة ولا يشترط نقص سن ولد المرضعة عن سنتين وشرط
الشيخ ان يكون في الحولين ولم يتعرض لولد المرضعة ولا للمرتضع احتج ابو الصلاح بقوله
لا رضاع بعد فطام وهو عام شامل لهما واحتج ابن ادريس بعموم الاية وتوقف المص
في المخ لقوة حجة ابن ادريس وابي الصلاح قالوا الاحتياط تغليب التحريم اذا تعارض
التحليل والتحريم وفتوى شيخنا مد ظله في الايضاح اختيار ابن ادريس **قوله** والمرضع نسبا
ورضاعا فاختار هنا مذهب ابن ادريس خلافا للشيخ الا ان اخ الاخ اذا لم يكن اخا
يحل من النسب فكيف لا يحل من الرضاع وهو تابع احتج الشيخ بما رواه ايوب بن نوح في
الصحيح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امراة ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج
بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك وهذا التعليل يعطي صيرورة
ولدها اخوة لاولاده فتنتشر الحرمة وتوقف المص في هذه المسئلة في غير هذا الكتاب وشيخنا
دام ظله في الايضاح **قوله** ولا تسمع الشهادة الا مفصلة التفصيل في الشهادة على ثلثة اقسام احدها
ما رفع الخلاف عند الحاكم بحيث يطابق الشهادة مذهبه وذلك في المسائل الاجتهادية التي فيها نزاع
بين المسلمين وبين حكم الشرع الحكم الواقع على الاحتياط والتفصيل هنا بان يذكر الاحوال و
الصفات والشروط الواقعة بحيث يظهر لهم عدم تواطئهم على الكذب والتفصيل في الاقوال والشرائط و
الصفات التي وقع عليها المشهود عليه والزمان والمكان والزمان والمكان

والثالث ان يكون بنا الحكم على الفسق كالشهادة على التفسيق بحيث لا يحصل الحكم
بشهادة كالزنا وهو تعريف واستيعاب التام والتفصيل فيه على سبيل الاستحباب وايضا
يجب عند التهمة والريبة واما الثالث فواجب دائما والتفصيل في القسم الاول **قوله**
ولذي الوطي بالشبهة على راي وقيل تقدم التحريم وقال المصنف في المختلف الاقرب
عدم التحريم ووجه عدم تناول النص اياه ولا قياس في الاسباب باجماع الامامية
واحتج القايلون بالتحريم بان الزنا اذا كان سببا للتحريم فالوطي بغير الزنا اولى بالتحريم
فهو من باب التنبيه بالادنى على الاعلى لا للقياس واعلم ان القائل بتحريم الوطي
بالشبهة في المصاهرة فهنا يحرم مطلقا لا لخصوصية العقد والحالة بل بمجرد الوطي واما
على عدم التحريم فلنا الشبهة في غير هذه الصفة هل تحمل المص على الزنا فاذا اقام
الزنا مقام الوطي الصحيح في التحريم فالشبهة اولى ويحتمل العدم لان المحرم بالنص
هو النكاح الصحيح والزنا في هذه الصورة وكلاهما منتفيان هنا **قوله** والنظر
الى ما يحرم على غير المالك النظر اليه لا ينشر الحرمة الى الاخر في هذه المسئلة وهي التحريم
باللمس والنظر اقوال ثلاثة الاول عدم التحريم وهو اختيار المصنف وابن ادريس الثاني
التحريم بهما كالوطي وهو اختيار الشيخ في الخلاف وابن الجنيد الثالث النظر يحرم
على ابن الناظر دون ابيه والحق الاول لعدم تناول ادلة التحريم صورة النزاع
وتناول عموم ادلة الاباحة له لقوله تعالى ما طاب لكم من النساء او ما ملكت ايمانكم
قوله ووقف على الاجازة على راي الاول قول ابن ادريس والثاني قول الشيخين
ومنشأ القولين ان الاذن هل هو في اباحة العقد او في تاثيره في الفعل الاباحة
فعلى الاول يقع باطلا لانها محرمة وعلى الثاني يقع صحيحا كالعقد الفضولي **قوله**
ولو وطي الاختين بالملك حرمت الثانية على راي قال الشيخ ان كان عالما بالتحريم
حرمت الاولى حتى تموت الثانية او يخرجها من ملكه لا للعود الى الاولى فان اخرجها
لا كذلك لم تحل الاولى وقواه الشيخ في الايضاح وقال ابن ادريس متى اخرج احديهما
حلت الاخرى سواء كان للعود الى الاولى اولا وسواء علم التحريم اولا ولو لم يخرج احديهما
فالثانية محرمة لنا ما رواه الحلبي بن الحسن عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل
كان عنده اختان مملوكتان فوطي احديهما ثم وطي الاخرى قال اذا وطي الاخرى فقد حرمت

عليه الاولى حتى تموت الاخرى قال [illegible] اردت ان ابيعها احل له الاخرى قال ان كان معها الحاجة
ولا تعرض على شيء من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى
فلا الاولى ولا كرامة قالوا فلا يلزم من الجاهل قلنا روى الحلبي عن الصادق عليه السلم
قال قلت الرجل يشتري الاختين فيطأ احدهما ثم يطأ الاخرى بجهالة قال اذا وطئ
الاخيرة بجهالة لم تحرم عليه الاولى فان وطئ الاخيرة وهو يعلم انها عليه حرام حرمتا جميعا
قال الشيخ اى ما دامتا في ملكه فاذا زال ملكه عن احدهما حلت الاخرى الاول يحرم على
المسلم الكتابية دائما ومنقطعا وملك يمين وفيها قولان قال المفيد بتحريم اليهودية
والنصرانية دائما ومنقطعا وملك اليمين واجاز ابن ابي عقيل الاماء والسراري نكاحهن
بملك والمتعة لا بعقد وقال المرتضى بتحريم نكاحهن مطلقا وهو قول الشيخ وقال ابن
الجنيد يحرم نكاحهن بالعقد بتا وقال الشيخ في النهاية يحرم العقد الدائم اختيارا ويحل
اضطرارا ويجوز المتعة اختيارا وهو اختيار ابن البراج وقال علي بن بابويه يجوز الدائم
اختيارا وقال سلار يحرم النكاح الدائم ويحل المتعة واعلم ان كل من اجاز نكاحهن
بالمتعة اجاز بملك اليمين دون العكس والحق عند شيخنا مد ظله التحريم لقوله تعالى ولا
تنكحوا المشركات حتى يؤمن والنهي للتحريم ولفظ المشرك عام جمع محلى باللام ويحسن وقد بين
في علم الاصول ان النصارى مشركون لانهم قالوا بالاقانيم الثلثة والاقانيم جمع اقنوم ولقوله
تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه
عما يشركون سماهم مشركين وغير ذلك من الادلة احتج المخالف بقوله تعالى اليوم احل
لكم الطيبات الى قوله والمحصنات والذين اوتوا الكتاب من قبلكم فقال شيخنا منسوخ
بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وجعلها بعضهم مخصوصة بالمتعة وملك اليمين اذ
التخصيص اولى من النسخ ويشاهد هذا الاحتجاج احتجاج هذا القول وذكر شيخنا مد
ظله في الايضاح والمنع هو الذي افتى به والمجوس الذين لهم شبهة كتاب فقال بعضهم
يحرم نكاحهن مطلقا وهو اختيار المصنف وسلار وابي الصلاح وابن ادريس رحمهم الله
وكل من حرم الكتابية مطلقا وقال علي بن بابويه يجوز بملك اليمين لا بالعقد وذهب
ابن البراج الى كراهية وطي المجوسية بملك اليمين والمتعة وجوز الشيخ وطي المجوسية
متعة وملك يمين والحق عند شيخنا مد ظله الاول لان ثبوت كتابهم غير متيقن والذين

قالوا به

قالوا به قالوا دفع ولان الايات الدالة على تحريم نكاح الكافر عامة خصه عند بعضهم
لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب واذا خص الحكم بصفة ولا حكم الا
بما يجوزه حكم الوصف ولقوله قال النبي صلى الله عليه واله سنوا بهم سنة اهل الكتاب وساوى
بالصابئين النصارى لعموم الحكمين قلنا كون السند صحيحا لم نسلم العموم قال الشيخ الصابئون
غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب السبعة وهو الظاهر من كلام المفيد وقال بعضهم
انهم قبيلة من النصارى ولهذا يقرءون والحق انهم ان خالفوهم في اصول الدين لم يلحقوا
بهم والا الحقوا بهم [illegible] الى الله سال علماؤهم عن ذلك ويقبل قولهم واما السامرة
ان خالفوا اليهود في اصول دينهم حرم [illegible] كما زعموا عن اليهود والنصارى
والمحتاج تحريم نكاحهن **قوله** فان اسلم فالزوجة باقية والا بطلت اختار المصنف
هنا وشيخنا مد ظله البطلان وهو اختيار الشيخ في الخلاف وابن البراج وابن ادريس
وقال الشيخ في النهاية اذا كان الرجل على شرائط الذمة فانه يملك عقدها غير انه
لا يمكن اليها ليلا ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها من دار الهجرة الى دار الحرب وكذا
كل زوجية تسلط وسبيل ولا شيء من الكافر له على المسلمة تسلط ولا سبيل
وذلك يستلزم صدق لا شيء من زوج المسلمة بكافر اما الاولى فلقوله تعالى
الرجال قوامون على النساء واما الثانية فلقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على
المؤمنين سبيلا احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم عن يحيى عن الباقر عليه السلم قال ان
اهل الكتاب وجميع من له ذمة اذا اسلم احد الزوجين منهما على نكاحهما وليس له ان يخرجها
من دار الاسلام الى غيرها ولا يبيت معها ولكنه يأتيها بالنهار والجواب انه محمول
على ايام العدة وقوله على نكاحهما اي على حكم لما تقدم في الاية ولما رواه
محمد بن بزيع في الصحيح قال سألت الرضا عليه السلم عن الرجل يكون له زوجة نصرانية هل
لها ان تقيم معه فقال اذا اسلمت لم تحل له الحديث وهذا من الصحاح وحجتهم من الحسان
قوله وينفسخ في الحال الى آخره وهل يجب بالارتداد عن الفطرة قبل الدخول نصف
المهر او كله قال المصنف في القواعد اذا ارتد احد الزوجين قبل الدخول انفسخ العقد
في الحال والارتداد ان كان من المرأة والا فالنصف ويحتمل الجميع ان كان عن
فطرة ذكره شيخنا في شرحه ووجه الاول انه فراق قبل الدخول فكان كالطلاق

ووجه الثاني انه كالوفاة ولهذا ينقسم تركته والحق عندي الثاني **قوله** قال الشيخ عليه مهران وفيه نظر يبني على هذه المسئلة ان الردة هل تقتضي رفع النكاح كالرجعية او كالبائن او لا تقتضي الرفع بل يكون موقوفا فعلى القول بكونه موقوفا او كونه رجعيا لا مهر ثاني لانها اما زوجة او في حكم زوجته وعلى كونها باين تجب عليه مهران **قوله** ويرثه اربع منهن الى اخره وجه الاول وهو التوقيف حتى يصطلحن لانه لا يحصل بيقين وصول الحق الى مستحقه والبراءة للاية وهو المطلوب عقلا وشرعا فيقسم بينهم على حسب الاصطلاح بالتساوي والتفاضل ووجه الثاني وهو القرعة لانه امر مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة وهو ضعيف لان القرعة انما هي لكشف ما هو متعين في نفس الامر وهنا قد اشتبه علينا وهذه ليست معينة في نفس الامر ويقرب بانه تعالى يعلم من كان يختار لو اختار والى هذا الوجه مثل المصنف درسه وذكره ولده في الايضاح ووجه الثالث وهو التشريك لحصار المستحق فيهن وعدم العلم به وعدم اولوية واحدة دون الباقي فيكون يشبه الدعوى وذكرنا الفرق بينه وبين الدعوى في الحاشية المتاخرة وقال شيخنا مد ظله في الايضاح الاصح عندي الاول **قوله** او يشرك بينهن التشريك ضعيف لان التشريك فيه اعطاء يعني الزوجة والناقص لنصيب الزوجة وهؤلاء يجوز قالوا ان هذا كتداعي الاعيان فيشرك بينهن للتصادم وليس بجيد هنا لان الدعاوي لم يمكن فيها الاجتماع لانه يمكن ان يكون لكل واحد منهما النصف في نفس الامر وقد ادعى الكل اما هاهنا فلا يمكن ان يكون الكل ازواجا **قوله** واللمس بشهوة على اشكال منشا الاشكال من حيث التقبيل واللمس بشهوة يقتضيان الرجعة فيقتضيان الاختيار لان الرجعة والاختيار معلولان علة واحدة هي الفعل الصادر منه الدال على اختيار النكاح لفظا كان او غيره ووجود احد المعلولين يدل على وجود المعلول الاخر وهذا برهان اني ومن حيث انهما قد يوجد ان في الاجنبية فهما اعم من الاختيار والعام لا دلالة له على الخاص ولان دلالتهما ليس لذاتهما بل باعتبار مقدمة اخرى هي ان المسلم الاصل في افعاله الصحة والاباحة ولا يلزم من جعل الشارع لمسا

سببا

سببا في حكم وهو الرجعة جعله سببا في غيره مع اختلاف الموضوع وهو من قبيل قياس اهل الراي واجاب المصنف عن ذلك بان النص دال على ان الاختيار فعل يدل على الرضا بالنكاح والاختيار تقايرها كلا من اللمس والتقبيل بشهوة دال على الرضا بالنكاح واختيار بقاه ولهذا جعلوه رجعة فيعد به الحكم هنا تعدية الحكم الكلي الى جزئياته او من باب اتحاد طريق المسئلتين واختار شيخنا في الايضاح انهما اختيار **قوله** ولو طلق فهو اختيار الطلاق احسان لانه لا يواجه به الا الزوجة لانه دفع للنكاح الثابت في الزمان المستقبل بلفظ انت طالق فالنكاح جزء مفهوم الملازمة لزوما بينا ولان طرد الطلاق يستلزم النكاح وهذا هو معنى الاختيار ولان ارادة ايقاع الملزوم لزوما بينا فلازم ارادة المال واما الظهار والايلاء فجزم المصنف في هذا الكتاب بانهما ليسا اختيارا واستشكله المصنف في كتاب القواعد ومنشاه من ان الظهار وصف بالتحريم والايلاء حلف على الامتناع من الوطي وكل واحد من المعنيين بالاجنبية اليق منه بالمنكوحة ومن كل واحد منها لا يقع الا بالزوجة والاصل قصد العاقل الى الصحيحة من الافعال وقال شيخنا في الايضاح الاحق عندي الاول لان صحة اللزوم هنا شرعي ومن ثم عقلي بين وهذا غير بين لكل منهما مبالغة في التحريم **قوله** ولو علق اختيار النكاح او الفراق الى اخره وقيل هنا بالصحة لاصالة صحة تصرفات المسلم وليس بجيد لان الاختيار سببه شرعي ولم يجعل الشارع سببا غيره في معناه والاسباب الشروط الشرعية انما تستفاد من النص لا غير فلو علقه التعلق عليه اما ان يكون شرطا او سببا وعلى كل تقدير يكون زيادة على الشرع وادخال فيه ليس منه **قوله** يحتمل الصحة موقوفا المراد بالموقوف هنا اذ يكون الفسخ مراعى فان اسلم الباقيات ظهر صحة الفسخ وان لم يسلمن ظهر بطلان الفسخ اذ الدافع امر صحيح صالح للتاثير في البينونة عند اسلام الباقيات ووجه البطلان ان الفسخ انما يصح فيما زاد على الاربع من المسلمات ولم يحصل هنا ولانه لو صح الفسخ لزم امكان احد امور ثلثة اما فسخ المسلمات وبقاء الكافرات على النكاح او انفساخ نكاح الكل او اعادة الشرعي الذي عدم من غير سبب والكل محال بيان الملازمة انه اذا صح وقع وهو زوال النكاح لانه معنى عن صحة السبب فاذا لم يسلمن اما ان يثبت

نكاح الكافرات اولا والاول يستلزم والامر الاول والثاني اما ان يكون زوال نكاح
المسلمات وهو الامر الثاني او بعود فيلزم الامر الثالث واعادة الحكم بعينه بعد
زوال المحال وملكه لا يثبت له واجاز المصنف بان الصحيح هنا صلاحية التاثير عند
اسلام الباقيات او كون اسلام الباقيات كاشف عن صحته وعدمه عن فساده ولا استحالة
فيه وهو وجه لاحتمال الوقوف كما تقدم **قوله** ولو مات عن اربع كتابيات واربع
مسلمات لم يوقف شيء المراد بالوقوف هنا المراعي واما لم يوقف لان الايقاف انما
يكون لو تحقق ثبوت نصيب الزوجة والحق ان اختيار الكتابيات فلا يكون نصيب
الزوجة من استحقاق الميراث لانه ان كن المسلمات هن الزوجات استحققن
الميراث وان كن الزوجات الكتابيات لم يستحققن شيئا فيكون نصيب الزوجة هنا
اعم من الميراث والعام لا يستلزم الخاص ويقرب ان استحقاق سائر الورثة
قلة نصيب الزوجات غير معلوم ولان الشك في اصل الاستحقاق لا يمنع الوقوف
كما في الحمل ونحوه كما ونسب الاحتمال لان فيما اذا كان تحته مسلمة وكتابية وطلق
بائنا واحدة لا بعينها وعلما بوقوعه **قوله** فان طلق تسعا للعدة الى
اخره اورد على المصنف سؤال في قوله اذا طلق الحرة تسعا للعدة ينكحها بينها
رجلان حرمت ابدا لانه يستلزم احد المحالين اما عدم الاكتفاء بنكاح رجلين
بينهما او استحالة كون التسع للعدة واجاب بان المحال انما يلزم لو اراد التسع
للعدة حقيقة وليس كذلك بل المراد نفي المحال فان كل ثلاثة يطلق ايضا
للعدة بطريق المجاز للمجاورة او تسمية لكل الثلاث طلاق للعدة تسمية
للكل باكثر اجزائه فلا يلزم ما ذكرتم **قوله** وفي الامة نظر النظر ورد
على انه اذا طلق الحرة تسعا ينكحها بينها رجلان تحرم عليه ابدا فالامة اذا
طلقها للعدة يحتمل وجوه ثلاث الاول عدم تحريمها لا بالتسع ولا بالستة ولا بالاكثر
لعدم تناول النص اياها والقول بلا نص تحكم الثاني تحريمها في التاسعة لانه اولى
وقال شيخنا دام ظله في الايضاح انه اقرب الثالث تحريمها في السادسة لان كل
طلقتين منها بازاء ثلاث طلقات الحرة **قوله** وكذا لو اصرت امرأته
عليه قال المفيد وسلار اذا اصرت امرأته على الزنا تحرم عليه وعند المصنف

لا تحرم بل يكره وهو الاصح وقوله عليه السلم لا يحرم الحرام الحلال قالوا نهي عن اجتماع الماءين في
الرحم ولا يحرم الزنا لحفظ الانسان من الاختلاط والجواب ان ماء الزنا غير محترم والولد
للفراش **قوله** فان بادر بدون الاذن بطل هذا اختيار ابن ادريس وابن ابي عقيل
وابن الجنيد وقال الشيخ والمفيد وابن البراج وسلار وابن حمزة كان موقوفا على الاجازة
احتج الاولون بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال تزوج الحرة على الامة
ولا تزوج الامة على الحرة ومن تزوج امة على حرة فنكاحه باطل احتج الاخرون بما
رواه سماعة عن الصادق عليه السلم عن رجل تزوج امرأة فقال ان شاءت الحرة ان تقيم
مع الامة اقامت وان شاءت ذهبت الى اهلها الحديث والجواب سند الاول قوي
فتوقف في سند الثانية فيقدم الاولى وعند شيخنا دام ظله الحق الاول ذكره في الايضاح
قوله ولو جمعهما في عقد صح على الحرة خاصة هذا اختيار ابن الجنيد وابن ابي عقيل
وابن ادريس وقال الشيخان يكون موقوفا على اجازة الحرة وقال المصنف في
المختلف الاقرب عندي ان الحرة لها ههنا فسخ نكاح نفسها لان العقد واحد وهو
متزلزل ولا اولوية والاقوى عند شيخنا دام ظله في الايضاح بطلان عقد الامة ويصح
عقد الحرة ولما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الباقر عليه السلم في رجل تزوج
حرة واثنتين مملوكتين في عقد واحد قال اما الحرة فنكاحها جائز فان كان
قد سمى لها مهرا فهو لها واما المملوكتان فان نكاحهما في عقد الحرة باطل للفرق بينه
وبينهما **قوله** ومن دخل بصبية لم تبلغ تسعا فافضاها حرمت ابدا وقيل
ولو وطي زوجته الصغيرة قبل بلوغها تسعا حرمت مطلقا سواء افضاها او لا وهو قول
الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة ان افضاها حرمت ابدا احتج الشيخ بما رواه يعقوب
بن يزيد عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلم قال اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها
قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا والجواب انها مرسلة والحق ان التحريم
منوط بالافضاء وقال الشيخ في المختلف الظاهر ان مراد الشيخ في النهاية ذلك والافضاء
هو تصيير المسلكين مسلك البول ومسلك الحيض وهو مدخل الذكر واحدا وهذا
هو الصحيح وقال بعضهم مسلك الحيض والغائط واحدا وهو بعيد لبعد ما بين المسلكين
وهذه المسألة ليست من العقد **قوله** والكفر وهو العقل الغالب في عبارة

الفقهاء القرن بفتح الراء وفي لسان اهل اللغة بسكونها وقال الشيخ في المبسوط انه عظم ينبت في الرحم يمنع الجماع وقال شيخنا دام ظله في الايضاح انه اذا اعتبر الوضع اللغوي للفظ فهو مسلم من علم اللغة وان اعتبرت الحقيقة فهو مسلمة من الشرح فالفقيه يسلمها ويبحث على العدد المشترك وهو كلما منع الوطي ثبت به خيار الفسخ لفوات غاية النكاح والافلا ويبحث من وجه التغاير من حيث انه لو رضي باحدهما دون الاخر **قوله** والعمى والعرج ورد رواية بانهما لها الخيار وهو اختيار الشيخ في النهاية والمفيد والمرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابي الصلاح وسلار وابن حمزة وابن ادريس ولم يجعله الشيخ في المقنعة من العيوب الموجبة للخيار واطلاق الاصحاب ايجاب العرج خيار الفسخ للرجل وبه روى سنان واختاره الشيخ في النهاية وابن الجنيد وسلار وابي الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة ولم يعتبره الصدوق في المقنعة وانما حمله رواية ولم يذكره الشيخ في المبسوط في عيوب المراة وقال المصنف ان بلغ حد الاقعاد كان موجبا لاختيار الفسخ وبه رواية عن الصادق عليه السلم **قوله** صدق باليمين هذا اختيار ابن ابي عقيل والشيخ في النهاية وقال في النهاية وقد روي انها تامر بان تحشو قبلها خلوقا وتامر بوطها فتصدق مع ظهوره على العضو وبكل من القولين رواية والمختار عند شيخنا المصنف **قوله** وفي احتساب مدة السنة اشكال منشاه من عموم النص انه يوجل سنة ومن انه تخيير في السنة بان يمكن من الوصول فجاز في بعض السنة ان لا يمكن من الوصول فاذا سافر لم يتحقق الشرط وهو التمكن منها في كل السنة **قوله** ولو تجدد بعد العقد فلا فسخ وهل يجب بالمتجدد بعد العقد والوطي بفسخ المراة ام لا اختلف الاصحاب فيه فقال الشيخ في موضع من المبسوط لها الخيار وتبعه ابن البراج فيه لفوات الاستمتاع والغير طلاق فلا خيار فيلزم الحرج وهو منفي بالاية وقال في موضع اخر من المبسوط وفي الخلاف لا خيار لها لاصالة بقاء صحة العقد واختاره ابن ادريس والاصح عند شيخنا في الايضاح الخيار لها للاياس من الوطي معه **قوله** مع امكان الوطي قال الشيخ بثبوت الخيار وعدمه مع امكان الخنثى ومع عدمه لها الخيار اجماعا والقولان ذكرهما في المبسوط ونفى في الخلاف الخيار وقال شيخنا في الايضاح هو الوجه عندي لانه زيادة الة كالاصبع **قوله** وكذا الرتق عطف على قوله والقرن الموجب للخيار فانه ذكر اولا العيوب

112

ولم يذكر الرتق وذكره هاهنا وتقريره ان الرتق ان لم يمنع الوطي فلا خيار وان منع ولم يمكن ازالته او امكن وامتنعت فله الخيار **قوله** وان كان قبل الوطي قال في المبسوط والخلاف بثبوت الخيار وخصصه ابن البراج بالجنون الذي لا يعقل معه صاحبه ونفاه ابن ادريس وابن حمزة مطلقا وهو اختيار المصنف واحتج الشيخ بعموم الاخبار والمصنف بلزوم العقد في الابتداء والاصل البقاء **قوله** ولو شرط البكارة الى اخره هنا مسئلتين الاولى في ثبوت خيار الفسخ نص ابو الصلاح على صحة نفيه وهو مشهور بين الاصحاب وقال المصنف ونعم ما قال انه ان ثبت شرعا ببينة او تصديق منها عدم سبق الثيوبة على العقد كان له العقد الفسخ وعلل بعض الفقهاء بانها غير المعقود عليها وهو غلط لاستلزام تحريمها المغايرة على المطلوب اذ النكاح لا يقع الا معينا بالشخص فيقتضي تحريمها لانه لم يقع عليها العقد وان عين المغايرة بصفة وكانه قال لا يصح لانه لم يكن على الصفة الذي ذكرها وهو نفس الدعوى في نقصان شي من مهرها اختلف الاصحاب فيه على قولين الاول انه لا ينقص شي لثبوته بالعقد والاصل البقاء الاول انه ينقص شي مطلقا ولم يعين قدره وهو قول الشيخ وابن البراج تعويلا على رواية محمد بن عبد الله قال كتبت الى ابي عبد الله عليه السلم اسئله عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا ام ينقص قال ينقص الحديث فلابد من اضمار شي لصدقه على كل ما يمكن اضماره الثاني قول الراوندي انه ينقص السدس لان الشي في عرف الشرع السدس وفيه نظر لان صرف الشي في الوصية الى السدس لا يطرد ثبوته في الاقرار وبطله ايضا قوله تعالى ولا تاخذوا مما اتيتموهن شيئا وليس المراد السدس الثالث انه ينقص ما بين مهرها بكرا وثيبا وهو اختيار ابن ادريس واورد انه رواية وربما استغرق فخلا النكاح عن مهر واجابه عند المصنف في درسه بان المراد انه هل هو مهر البكر فاذا لم ينقص منه بسبب عيبها في نظر العقلا او نقص منه بسبب نقص مهر الثيب عن مهر البكر وهو الارجح في التفسير لان قيمة المثل تعتبر في المعاوضات المخصوصة والنكاح ليس منه واستحسن نجم الدين ابو القاسم بن سعيد احالة تقدير الشي على نظر الحاكم فان اللفظ المشتمل اذا استوى عن تفسير شرعي او لغوي رجع فيه الى نظر الحاكم **قوله** ولا يشترط تمكنه من النفقة على راي اختلف الناس في التمكن من النفقة على اقوال ثلثة الاول انها شرط وهو قول الشيخ في المبسوط الثاني ليس شرط لكن للمراة اختيار الفسخ مع عدم الايسار بنفقتها واختاره ابن ادريس الثالث ليس شرط

مطلقا وهو اختيار المصنف والشيخ في النهاية وابن الجنيد وابن البراج وابن حمزة قال شيخنا
دام ظله في الايضاح والحق عندي اختيار المصنف لما روي عن علي عليه السلم عن النبي صلى الله
عليه وآله قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه وقال النبي عليه السلم المؤمنون بعضهم
اكفاء بعض الحديث **قوله** ولو تجدد العجز لم تفسخ المراة على القول بان الايسار
بالنفقة شرط في لزوم العقد فمع تجدد العجز تسلط على الفسخ واما على القول العدمي
فيحتمل ذلك لانه ضرر عظيم على المراة ونقله ابن ادريس عن بعض علمائنا والاقرب العدم
لان النكاح عقد لازم والاصل البقاء **قوله** ففي فسخ الزوجة قولان قال الشيخ
في النهاية لها الفسخ واختاره ابن الجنيد وابن حمزة وقال ابن ادريس ليس لها الفسخ
لاصالة البقاء وهو الاقوى **قوله** يكره الخطبة على خطبة المجاب وقيل يحرم لما روي
عن النبي صلى الله عليه وآله لا يخطب الرجل على خطبة ولانه دخول في سومه وهو منهي عنه
والنهي يقتضي التحريم واجيب بمنع صحة السند ولان الاجابة والاجابة التي يحرم بها على
القول بالتحريم هي بالتصريح كان تقول احسنت على ذلك او باذن لوليها في التزويج منه ولو
بالسكوت كما في البكر واما التعريض كقولها لا رغبة عنك فيكره وقال شيخنا في الايضاح
الاصح عندي الكراهية في الاولى واجابة الولي عليها كاجابتها ولو لم يعلم بالاجابة يحرم ولم تكره
ايضا **قوله** ولو شرط الطلاق بطل الشرط هذا قول الشيخ في المبسوط فانه ذهب
الى بطلان الشرط وصحة العقد وبطلان المسمى وثبوت مهر المثل لانه لا دليل على ابطال
العقد قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي البطلان لان التراضي شرط واذا وقع
على هذا الوجه المخصوص فيبطل **قوله** انما يجب لو ابتدأ بها المشهور القسمة بين الازواج
ابتداء لورود الامر بها مطلقا قال الباقر عليه السلم قسم الحرة الثلثان من ماله ونفسه
وللامة الثلث من ماله ونفسه وقال الشيخ في المبسوط لا يجب اذا ابتدأ بها والاول
اقوى لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف فالمامور به المعاشرة وكونها بالمعروف ولانه
عليه السلم قسم بين نسائه بالعدل مع عدم وجوب القسمة عليه والتاسي واجب
تقرر في الاصول والقسم هو قسم الزمان على الزوجات والنشوز في اللغة الارتفاع
وفي العرف خروج احد الزوجين عن طاعة الآخر **قوله** فان اقام ليلة لم يقض على
رأي وقيل يقضي لعدم اتصالها جعلها قال شيخنا دام ظله في الايضاح وهو الاقوى عندي

وقال الشيخ في المبسوط لا يقضي كما لو زاد احسانا **قوله** يجب القضاء وفيه نظر منشأ النظر
من حيث التسوية مشروطة بثبوت النكاح وقد زال فيسقط القضاء ومن حيث الوجوب عليه
والطلاق تابع فاذا ثبت النكاح زال المانع والاصح الاول **قوله** بان يحول ظهره في
الفراش هذا قول ابن بابويه لتحقق الهجران لان الامر المطلق على قابل الشدة والضعف انما
يحمل على اقل مراتبه وهو ما ذكره وقال الشيخ في المبسوط وابن ادريس يعتزل فراشها
قال شيخنا في الايضاح الثالث الحق عندي الرجوع الى العرف **قوله** الاول في نفقة
الزوجة اختلف اصحابنا في تقدير قوت الزوجة على اقوال ثلاثة الاول انه لا تقدير للكمية
بل ما يسد خلتها الى شبع جوعها وهو اختيار المصنف وابن ادريس الثاني انه مد وهو رطلان
وربع وهو اختيار الشيخ في الخلاف الثالث مدان على الموسر ومد ونصف على المتوسط
ومد على المعسر وهو اختيار الشيخ في المبسوط وابن البراج **قوله** ولو نشزت اليوم
استشكله المصنف في القواعد ومنشاه من حيث اشتراط التمكين او عدم النشوز في جميع
الزمان ولم يحصل في ذلك اليوم ومن حيث استحقاقها النفقة باول اليوم ولهذا لو ماتت او طلقت
استحقت والفرق انه لم يتجدد منع في الموت والطلاق منها **قوله** ولا يجب في الكسوة
والمسكن الى آخره لان الغاية من وجوب الكسوة الستر وكذا السكنى وهو يحصل بالامتاع وبقوله
تعالى اسكنوهن وهي المحولة ويتم بالامتاع واتحاد التمليك يستلزم زيادة اضمار من غير
ضرورة ويحتمل التمليك لان الامتاع بها منتف فكانت كالطعام وعلى شيخنا دام ظله
في الايضاح اختيار والاصح المصنف التمليك لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن عطفها على الرزق فيكون الواجب فيهما واحدا لان العطف يقتضي المساواة
في الحكم المتقدم وهو في الرزق التمليك فكذا في الكسوة ويظهر الفائدة لو انقضى
نصف المدة سواء لبستها او لا ثم طلقها فعلى القول بانها امتاع له اخذها وعلى القول
بالتمليك يحتمل التشريك لانها في مقابلة مجموع ما بين ماض ومستقبل وبازاء المستقبل فات
فيسقط قسطه ويحتمل اختصاصها به كما لو دفع نفقة يوم ثم طلقها في نصفه
ولانها ملكته والاصل بقاء ما كان على ما كان ولانه دفعها بعد ما وجب عليه دفعها
قوله ولو اطاعت الناشز لم تجب النفقة الفرق بين هذه المسئلة والمسئلة المتقدمة
ان النشوز موجب لسقوط النفقة وفي المريض منعه الشارع منها ولا يتوقف الا جهة

الوطي لا على الاسلام فالمعهود في الناشز التمكين الذي هو سبب موجب للنفقة وقد
زال في الناشز فلا يحصل الا بالعود والاعلام امكان العود واما المرتدة
فهي مانعة شرعا كالحيض فاذا زال المانع اثر السبب الذي هو التمكين فان المرتدة
هو التمكين حكمه بالفعل موجب النفقة وان لم يعلم **قوله** ولا على المولى لان
شرط وجوب كل جزء من النفقة في ذلك اليوم التمكين في جميع اليوم ولم يحصل لان نفقة
اليوم لا تتبعض لانه يجب تسليمها دفعة واحدة ولا فرق بين دفعها غدوة او عشية
ولانه لو طلق في اثناء اليوم لم يسقط في الباقي بل تستحق النفقة ويحتمل سقوط ما قابل
زمان المنع لان زمان الطاعة وهو زمان ارسالها كالليل مثلا دون النهار وسبب وجوب
نفقتها موجودة والمانع منتف وزمان عدم الطاعة وهو النهار الذي هو المانع موجود
فيسقط نفقتها واختار شيخنا الاول في المختلف **قوله** ولا بصغر الزوج
خاصة قال الشيخ في المبسوط وابن البراج في المهذب تسقط نفقتها لان الصبي ليس
اهلا للاستمتاع فلا اثر للتمكين في حقه لان التمكين شرطه الامكان والا لم يتحقق ولان
الامتناع من جهة الفاعل اقوى منه من جهة القابل وما اختاره المصنف هو قول ابن الجنيد
لان الامكان من طرفها متحقق وانما تعذر من جهته فلم يسقط كما لو غاب **قوله** ويجب
التكسب في نفقة القريب المصنف استشكل هذه المسئلة في القواعد ووجه الاشكال
ان وجوب الانفاق على الاقارب هل هو واجب مشروط بحصول المال او مطلق منوط
بالقدرة فعلى الاول لا يجب التكسب وعلى الثاني يجب ووجه آخر ان النفقة من باب
المواساة ولا يتحقق في الفقير ومن ان القادر على التكسب كالغني لقوله عليه السلم
ولا لذي مرة سوي تساوي بين الغني وبين ذي المرة **قوله** ومضي ستة اشهر الى آخره
اختلف الاصحاب في اقصى مدة الحمل فقال بعضهم ان اقصى مدة الحمل عشرة اشهر
وقال الشيخان وابن الجنيد والمرتضى في المسائل الموصليات وابن البراج انه
تسعة اشهر وقال المرتضى ايضا في الانتصار وابن حمزة وابو الصلاح انه سنة ومستند
الكل سند الروايات **قوله** ولو جاءت به كملا الاقل من ستة اشهر الى آخره اذا طلق
الانسان زوجته المدخول بها فاعتدت وتزوجت ودخل الثاني ثم اتت بولد فاما
ان يكون لستة اشهر من وطي الثاني او اكثر وعلى كلا التقديرين اما ان يكون لاقصى

مدة

مدة الحمل من طلاق الاول فما دون او ازيد فالمسائل اربعة الاولى ان يكون لستة
اشهر من وطي الثاني او ازيد من اقصى مدة الحمل من طلاق الاول فالولد للثاني اجماعا
الثاني ان يكون لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني ولاقل من اقصى مدة او اقصا كما من الحمل
طلاق الاول فالولد للاول اجماعا الثالث ان يكون لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني ولازيد
من اقصى مدة الحمل من طلاق الاول فها هنا يمكن ان يكون من الاول ويمكن ان يكون من
الثاني عندنا والواقع في نفس الامر احدهما فايهما يرجح المجتهد يحتمل ترجيح الثاني لانه
فراشه لما ثبت حقيقة الان وقال عليه السلم الولد للفراش ويحتمل القرعة لاحتمال
كل واحد منهما والاعتبار بالفراش حال الوطي وهي فراش لكل واحد منهما حال
وطيه والزمان صالح لكل منهما لانه اقل مدة الحمل للثاني ولم يتجاوز اقصى مدة الاول
والزمان مشترك بينهما فلا ترجيح الا بالقرعة وهذا الاحتمال الاخير مذهب الشيخ في المبسوط
وقال شيخنا دام ظله في الايضاح وهو الاقوى عندي وبه افتي **قوله** ولو وطي المولى
واجنبي فالولد للمولى لقوله عليه السلم الولد للفراش لانه لا اعتبار بالزاني مع العلم
بوجود سبب الالحاق لكن الرواية وردت بانه اذا وطي امته وجاءت بولد ليس منه
لجحوده امارة لم يجز الالحاق ولا نفيه وينبغي ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد
والعقيقة الى آخره المشهور من الاصحاب استحباب العقيقة عن الذكر بالذكر وعن الانثى
بالانثى وقال المرتضى وابن الجنيد تجب العقيقة لنا اصالة البراءة احتج المرتضى بما رواه
علي بن جعفر عن العبد الصالح عليه السلم العقيقة واجبة الحديث **قوله** كلام في الحضانة في حضانة
البنت اقوال ثلاثة الاول سبع سنين من حين الولادة وهو قول الشيخ في النهاية وابن البراج
في الكامل الثاني تسع سنين وهو اختيار المفيد وسلار الثالث الام احق بالولد مطلقا
ما لم تتزوج وهو يتناول الذكر والانثى وهو اختيار ابن بابويه وهنا اقوال اخر ليست مشهورة
ذكرها المصنف في المختلف والحق الاول لما رواه الصدوق عن ايوب بن نوح قال كتبت
الى بعض اصحابي كانت لي امراة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب عليه السلم [illegible] فالاب
احق به من الام الحديث حمل الاول على الانثى والثاني على الذكر جمعا بين الاخبار ولم يجعل
العكس للمناسبة وروايات اخر احتج الصدوق بقول الصادق عليه السلم حين سئل عن رجل
طلق المراة وبينهما ولد ايهما احق به قال المراة ما لم تتزوج الحديث وللشيخ في الخلاف

قول آخر وهو ان الام احق الى سبع سنين ثم ان كان مميزا فان كان ذكرا فالاب احق به والا فالام ما لم تتزوج وهكذا الى حد البلوغ واختاره ابن الجنيد وشنع ابن ادريس عليه بجهله بالاجماع والخلاف وما خذ الاقوال **قوله** ويسقط ببلوغ الصغير رشيدا الا بارضاع الغير لان الحضانة حق للام فلا يسقطها ارضاع الغير واستشكله المصنف في القواعد ووجه الاشكال من جهة ما قلنا ان الحضانة حق للام ومن لزوم الحرج وما رواه داود ابن الحصين عن الصادق عليه السلم انه قال في حديث طويل فان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام ما ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينتزعه منها الحديث وقال شيخنا في الايضاح الاقوى عندي ان الحضانة للام **قوله** ويشترط في المطلق البلوغ روى ابن ابي بكير عن ابي عبد الله عليه السلم رواية بجواز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين وهي ضعيفة والشيخ في النهاية عمل بهذه الرواية وافتى بصحة طلاقه وهو اختيار المفيد في المقنعة وعلي بن بابويه في الرسالة وابن البراج وابن حمزة ومنعه ابن ادريس وابو الصلاح وهو الحق **قوله** ولو طلق الحاضر او الغايب دون المدة وصادف حيضا بطل اختلف الناس فيمن غاب عن زوجته في طهر المواقعة ثم لم يعلم الطهر بعده والمراد هنا بالعلم الظن الغالب المستند الى العادة وهو اختيار ابن ادريس فهذه يصح طلاقها وان كانت حايضا حال الطلاق وان علم بحيضها حال الطلاق بعد الطهر الثاني لانه جمع بين الاخبار لما ياتي الثاني مدة شهر فصاعدا وهو قول الشيخ في النهاية وابن حمزة لرواية اسحاق ابن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال الغايب اذا اراد ان يطلق امراته ولها شهر او يقصد لها الغالب في الحيض الثالث مدة ثلاثة اشهر وهو اختيار ابن الجنيد والمصنف في المختلف لرواية جميل لزرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له ان يطلق حتى يمضي ثلاثة اشهر الرابع قال الشيخ في موضع آخر من النهاية وابن البراج لا يطلق حتى يمضي ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ثم يطلقها واول الشيخ في كتاب الاستبصار بان يوجه الجميع بان المراد انه يعمل ما يعلم من عادتها فاذا علم انها تحيض للامرة في كل شهر جاز ان يطلق بعد شهر وان علم انها تحيض الامرة في ثلاثة اشهر لم يجب ان يطلقها الا بعد مضي ثلاثة اشهر فمن ثم جعل القول بالعلم بانتقالها من طهر الى آخر وهو الاقوى عند شيخنا

كتاب الفراق

الايضاح ان علم به والا فثلثة اشهر الخامس قول ابن ابي عقيل وهو ان يطلق متى شاء من غير اعتبار لرواية ابن مسلم عن احدهما عليه السلم قال سالته عن الرجل يطلق امراته وهو غايب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امراته من يوم طلقها والجواب انه مطلق فيحمل على المقيد المتقدم **قوله** والنطق بالصيغة الصريحة الصريح لفظ انبائي وضعه الشارع سببا لازالة قيد النكاح ابتدا اي من غير اعتبار غيره يخرج الفسخ بالخيار كعيب او عتق وقيل الصريح حقيقة شرعية دالة بالمطابقة على ازالة قيد النكاح منفردا وقيل الصريح هو الذي يتوقف وقوع الطلاق الى البينة اي يتوقف على علامة غير دالة على انه الطلاق وقيل ما يحكم بوقوع الطلاق بمجرد وقوعه من مكلف مختار عالم بوضعه على زوجته التي يصح ايقاع الطلاق بها حاله وتعامله الكناية فاذا اعتبروا الوجه بلفظ بدل التخصيص وعقبه بطالق كقوله انت طالق فهو صريح باتفاق الكل **قوله** وانت طالق او الطلاق الى اخره قيل الطلاق كلما اشتق منه صريح وليس بصحيح لان لفظ الطلاق وبعض ما اشتق منه ليس بانشاء وكلما هو صريح انشاء فلو قال انت طالق او الطلاق وان قصد به الطلاق لانه بعد زواله ميل لا يوصف بالمصادر فكان مجازا او اللفظ لا يدل على معناه المجازي الا بنية وقرينة فكان كناية ولا شيء من الكنايات يقع بها الطلاق فلو قال انت مطلقة او انت من المطلقات الاصح انه لا يقع وهو اختيار المصنف والشيخ في الخلاف لانه ليس بصريح لعدم الاشهاد في عرف الشرع فيه ولانه لغة والنقل الى الانشا على خلاف الاصل وقال الشيخ في المبسوط انت مطلقة اخبار عن الماضي فقط فان نوى به في الحال فالاقوى انه يقع به وليس بجيد لان هذا اعتراف منه بانه كناية والاصل بقاء النكاح فلا يزول الا بانشاء شرعا ما يسمع في زواله فلو قال طلقت فلانة نقل عن الشيخ انه قال يقع وقال المصنف انه حقيقة في الاخبار عن الماضي والنقل على خلاف الاصل قالوا الانشا بلفظ الماضي فهو اولى بالوقوع من قوله انت طالق لعم الانشا في غير الطلاق بلفظ الماضي والمراد في الطلاق قياس ومنع الاولوية فان الوارد ذلك على قوله طالق ولم تدل على هذه اللفظة **قوله** ولو اجاب بنعم عقيب هل طلقت وقع القايل بالوقوع الشيخ في النهاية وابن حمزة وابن البراج وقال ابن ادريس يكون

اقول انه طلاق شرعي وهو اختيار الشيخ في المبسوط احتج الشيخ على قوله في
النهاية بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم عن الباقر عليه السلم عن علي عليه السلم في الرجل يقال
له طلقت امراتك فيقول نعم قد طلقتها حينئذ ولان قوله نعم صريح في الجواب تابع للفظ
السؤال فان كان صريحا كان الجواب صريحا فيما السؤال صريح فيه ولهذا اذا قال
الحاكم له في ذمتك كذا فقال نعم حكم عليه اجاب المصنف في المختلف بان السكوني
ضعيف وعندي لا تعويل على ما تفرد به وقد روى محمد بن ابي نصر في كتاب الجامع عن محمد بن
ابي سماعة عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم في رجل قال لامراته انت حرام او بائنة او بتة
او خلية او برية فقال هذا ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها في قبل عدتها قبل ان يجامعها
انت طالق ويشهد رجلين عدلين قال شيخنا مد ظله في الايضاح الاصح عندي انه لا يقع
قوله ولو قال انت طالق ثلثا او اثنتين الى اخره قيل يطلق وهو اختيار المرتضى
وابن ابي عقيل وابن حمزة وظاهر قول سلار والاول اختيار الشيخ في النهاية وابن البراج
وابن ادريس والمصنف في المختلف واختيار شيخنا دام ظله في الايضاح لنا وجود
المقتضي وهو قوله انت طالق وانتفاء المانع اذ ليس الا الضميمة وهي تؤكد لا تنافيه
ولما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن الذي يطلق حال
طهره في مجلس ثلاثا قال هي واحدة ولرواية بكير بن اعين عن الباقر عليه احتج المرتضى
بما رواه ابن ابي عقيل في الصحيح عن الصادق عليه قال من يطلق ثلثا في مجلس فليس بشيء
من خالف كتاب الله يرد الى كتاب الله والجواب قوله ليس بشيء اشارة الى الثلاث
ولا شك في عدم وقوع الثلاث **قوله** ولو قال لها انت طالق قبل طلقة او بعد
طلقة **اقول** هنا مسائل الاولى اذا قال انت طالق قبل طلقة او بعدها طلقة قال
بعض علمائنا لا يقع لانه طلاق معلق بما لا يقع لانه لم يقصد الطلاق مطلقا بل قصده
طلاقا موصوفا يكون قبل طلقة فغير الموصوف لم يقع لعدم قصده اليه والموصوف
انه موصوف موقوف على شرط وهذا باطل عندنا والاقوى وقوع طلقة لان قوله انت طالق
يكفي في الطلاق ويبطل الضميمة ولانه اذا قال اول مولود تلده فهو حر فهذه جزة فهو حر
فيجوز الاول ولم يشترط الثاني حصل الا ولان قوله قبلها طلقة او بعدها قصد طلقة
منضمة فتصح المنجزة وتبطل المنضمة الثانية اذا قال انت طالق قبلها طلقة قيل يقع لها

منه وقيل لا يقع لانه قصد طلقتين منجزة ومنضمة فتبطل المنضمة وتصح المنجزة والاصح هنا
انه لا يقع لان الدور في الطلاق باطل سواء كان دور معية او دور تقدم باجماع علمائنا
وهذا دور لا شرط لانه شرط في الطلقة المنجزة كونها بعد طلقة وفي المنضمة كونها متعقبة
بطلقتها بطلقة ولانه قصد طلاقا مسبوقا فان وقع الاول المنضم لم يقع المسبوق لعدم
محلها وهو الزوجية لانها ثابتة في الاول وان لم يقع الاول المنضم لم يقع المسبوقة لعدم
الشرط ولانه قصد طلاقا باطلا لان طلاق المسبوق باخرى طلاق المطلقة وهو باطل
وهذه المسئلة كقوله لله علي كذا ان اعتق ثاني ولد بكر امتي ومن ثم فرق المصنف بين هذه
المسئلة وقوله بعد طلقة الثالث لو قال معها طلقة احتمل البطلان لانه دور معية والاول
الصحة وبطلان الضميمة **قوله** ولا يشترط تعيين المطلقة على راي اختلف الاصحاب
في تعيين المطلقة في الطلاق فقيل باشتراطه وهو اختيار المصنف في المختلف والمرتضى
والمفيد والشيخ في احد قوليه وقيل لا يشترط وهو احد قولي الشيخ في المبسوط وابن
البراج والمصنف في القواعد احتج الاولون بان الطلاق امر معين فلا بد له من
محل معين لاستحالة حلول المعين في المبهم ولان توابع الطلاق كالعدة وغيرها لا بد
لها من محل معين واحتج الاخرون بعموم النص ولانه اذا قال احديكما طالق واحديهما زوجة
وكل زوجة يصح طلاقها وفيه نظر لمنع الكبرى واعلم ان هذه مسئلة اصولية اختلف فيها
الاصوليون فقال بعضهم بالصحة والاخرون بالبطلان ثم اختلف القائلون بالصحة
في ان الواقع هل هو سبب في البينونة في الحال او له صلاحية التاثير عند التعيين فعلى
الاول يحرم الكل حتى يعين وعلى الثاني الكل زوجات يباح نكاحهن الى ان يعين فالتحريم
التعيين **قوله** ولو قال زينب طالق الى اخره الفرق بينهما ان احديهما وزينب مشترك
كالاشتراك اللفظي والاول صريح في ارادة الكلي والابهام واما الثاني فلا بد ان يكون
المراد واحدة بعينها لان الاصل في الالفاظ الحقيقة فلا يحمل المشترك على المعنيين
ولا على القدر المشترك فيتعين المعين في نفس القايل وهو ما دلت القرينة عليه والوجيه
قرينة ظاهرة لصحة تصرف المسلم هنا فمن ثم قيل لا يقبل تفسيره بغير الزوجة وهو قول بعض
الاصحاب وقيل يقبل لانه اعرف بنيته وبه قال الشيخ في المبسوط فانه قال لا فرق بين
المسئلتين وحكم في الاولى بقبول قوله في ارادة الاجنبية فلزم من قوليه ان تقبل في الثانية

قوله ولو قال زينب او عمرة وهند طالق عين الاولى او الاخيرة تنبيه واعلم
ان في اصل هذه المسألة نظر لان الصيغة ليست موجودة في المعطوف فعلى تقدير الصحة
اختلف الفقهاء في عطف الثالثة فقال بعضهم انها معطوفة على احديهما اعني المطلقة وهو قول
الشيخ لانه عدل من لفظة الشك الى واو العطف فلا يشارك الثالثة في الشك وتكون
معطوفة على الجملة وقال بعضهم الثالثة معطوفة على الثانية لقربها وهو ظاهر واختاره
ابن ادريس فعلى القول الاول يطلق الثالثة لانها معطوفة على المطلقة ويقع التردد بين
الاولى والثانية وعلى الثاني الجنابة حكم الثالثة ان طلقت طلقت وان لم يطلق لم يطلق فيكون
التردد بين الاولى وحدها ومجموع الثانية والثالثة وهذا تفريع على عدم اشتراط تعيين
المطلقة وقال المصنف هذا يرجع الى قصده ان قصد عطف الثالثة على المطلقة
ثبت حكم القول الاول وان قصد عطفها على الثانية ثبت حكم القول الثاني قوله
وينقسم ايضا الى طلاق سنة طلاق السنة على قسمين احدهما طلاق السنة بالمعنى
الاخص وهو الذي يقابل طلاق العدة والثاني كل جائز حكم الشرع بجوازه يسمى
طلاق السنة بالمعنى الاعم وهو يقابل طلاق البدعة قوله ولو قال زينب طالق
بل عمرة طلقتا استشكل المصنف هذه المسألة في القواعد ومنشأه من حيث ان زينب مبتدأ
وطالق خبره فقد تم الكلام وقوله بل عمرة يعقبه بل بقوله طالق بل هو مضمر فيها ولا
اعتبار بالاضمار في الطلاق لاشتراط النطق بالصيغة ومن حيث العطف ينزل منزلة النطق
بالمعطوف عليه قوله ولو كان في طهر المراجعة هنا مسألتان الاولى ان يطلق الحامل
ثم يراجعها ثم يطلقها في طهر آخر من غير مواقعة وفيه روايتان احديهما رواية عبد الحميد بن
عواض ومحمد بن مسلم في الصحيح قالا سألنا ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طلق زوجته واشهد
على الرجعة ولم يجامع ثم طلق في طهر على السنة اتثبت الطلقة الثانية بغير جماع قال نعم
اذا اشهد على الرجعة ولم يجامع كانت الطليقة بائنة فهذه الرواية دالة على الوقوع
وثانيهما التي تدل على عدم الوقوع رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال المراجعة هي الجماع
والا فانما هي واحدة والاولى اصح في السند ولاعتضادها برواية احمد بن محمد بن ابي نصر
قال سألت الرضا عليه السلم عن رجل طلق امرأته بشاهدين ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة
حتى طهرت من حيضها ثم طلقها على طهر بشاهدين ايقع عليها الطلقة الثانية وقد راجعها ولم

يجامعها

طلاق السنة

119

يجامعها قال نعم وهو الصحيح عندي وعند والدي وقال ابن ابي عقيل بعدم الوقوع اما انها زوجة
وكل زوجة يصح طلاقها اما الاولى فاجماعية واما الثانية فلعموم الآية والجواب عن الرواية
الثانية ان المراد بقوله المراجعة هي الجماع الى آخره في طلاق العدة الثاني ان يطلقها قبل
المواقعة في الطهر الذي راجعها فيه وفيه ايضا روايتان الاولى رواية اسحق بن عمار عن ابي
الحسن عليه السلم قال قلت له رجل طلق امرأته قوله بشهود ثم طلقها ثم بدا له فراجعها
بشهود ثم طلقها بشهود تبين منه قال نعم قلت كل ذلك في طهر واحد قال تبين منه الثانية
رواية عبد الرحمن بن الحجاج قال قال ابو عبد الله عليه السلم في الرجل يطلق امرأته له ان
يراجعها قال لا تطلق الطلقة الاخرى حتى يمسها والاقوى الاولى من حيث السند واعتضادها
بعموم القرآن والاخبار الصحاح لفظ مشترك لا يلزم من وروده الاثبات والنفي تناقض
لجواز اختلاف المعنيين واذا امكن الجمع بين الاخبار لا يتم الادلة وحمل كل لفظ على معنى
غير المعنى الذي حمل اللفظ الآخر وحمل بعضهم الطلاق الممنوع منه على طلاق العدة لانه
المشروط فيه الوطء وقال الشيخ نجم الدين ابو القاسم بن سعيد وهو تحكم لان شرط طلاق العدة
الوطء وبعد الرجعة العدة وههنا شرط سبق الوطء وليس شرطا في طلاق العدة
فيلزم القايل بانه احد غير الشروط مكانه قوله وفي هدم ما دون الثلاث روايتان رواية
الهدم رواية رفاعة ابن موسى عن ابي عبد الله عليه السلم ورواية عبد الله بن عقيل ابن ابي طالب
ان عمر قضى انها تبقى على ما بقي من الطلاق وقال امير المؤمنين عليه السلم سبحان الله ايهدم ثلثا
ولا يهدم واحدة وبهذا افتى الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف والمصنف ورواية عدم
الهدم رواية الحلبي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طلق امرأته
تطليقة واحدة ثم تركها حتى مضت عدتها وتزوجت برجل غيره ثم مات الرجل او طلقها
فراجعها قال هي عنده على تطليقتين باقيتين قوله ولا تحل له الا بالمحلل المشهور عند علمائنا
ان الامة اذا طلقها الزوج طلقتين ثم اشتراها لم تحل له وطؤها الا بعد المحلل غيره
وهو اختيار الشيخ في المبسوط لما روي عن امير المؤمنين عليه السلم قال اني انهى عنها نفسي
وولدي وقال ابي [illegible] يحلها وانه خير منها وعن بريد بن معاوية العجلي عن الصادق
عليه السلم في الامة يطلقها طلقتين ثم يشتريها قال لا حتى تنكح زوجا غيره والاخبار في ذلك
كثيرة وقال بعضهم تحل له ذلك لانها حرمت عليه بالطلاق في حق الزوجية وهنا تحل

وطوكا بالملك واحتج بما رواه ابو بصير في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل كان
تحته امة فطلقها بائنا ثم اشتراها بعد قال يحل له فرجها من اجل شرائها والحر والعبد
في هذه المسئلة سوا والجواز الطلاق البائن يصدق في الواحدة كالخلع والمباراة قوله
وفي وطي المحرمة والحائض قولان منشأ القولين قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره
جعل غاية التحريم نكاح زوجا اخر فقد حصل في الحائض والمحرمة والتحريم عارض
لا نفسي لان اللفظ في الآية يشمل الكل ومن حيث ان لفظة المحرم له يصلح للتحليل لان المحرم
لا يحلل والاولى عند شيخنا دام ظله الجواز قوله ويصدق الثقة اي الخبرة
لما رواه الحسين بن سعيد عن حماد بن عيسى عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل طلق امراته ثلثا
فبانت منه واراد مراجعتها فقال لها اني اريد ان اراجعك فتزوجي زوجا غيري فقالت
تزوجت زوجا غيرك وحللت لك نفسي ايصدقها ويراجعها كيف يصنع قال اذا كانت
المراة ثقة فقد صدقت في قولها قوله ومن ادعاها الاصابة لو انكر المحلل العقد
البينة عليها وقوي شيخنا دام ظله في الايضاح هذا القول وقيل يعمل بما يغلب الظن
من صدقه وصدقها وهو قول الشيخ في المبسوط لان مناط الاحكام الشرعية واشارة
الاخرس هذا المشهور وهو اختيار المصنف والشيخ وابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس
وقال علي بن بابويه في رسالته وابنه الصدوق في المقنع ان رجعة الاخرس بان ياخذ القناع
عن راسها لان طلاقه بان ياخذ مقنعتها ويضعها على راسها ثم يعتزلها وضد العلامة
علامة الضد اما الاولى فلما رواه الكليني عن الصادق عليه السلم قال طلاق الاخرس ان ياخذ
مقنعتها ويضعها على راسها ثم يعتزلها وضد العلامة علامة واما الثانية فظاهرة والمقدمة
ممنوعتان قوله وفي تزوجت اشكال ينشأ من انه لفظ موضوع لابتدا النكاح فلا يكون صريحا
في غيره والا لزم الاشتراك ولم يقل به احد ولم يعلم استعمال اهل الشرع لهذا اللفظ
في الرجعة ولا اشتهر ذلك ولا اعتيد فلا يكون صريحا ولان الرجعة يلزمها عدم اشتراط
الزوجية وتنافي اللوازم يدل على تنافي الملزومات ومعناه الحقيقي اي تزوجت مناف
للرجعة فلا يدل على ما يدل لفظه عليه فلا يساويه اليه ويحتمل الصحة لانه ثبوت النكاح
ابتدا والرجعة اضعف منه فجاز استعماله فيها وقال شيخنا في الايضاح عندي صحة
الرجعة بل هو اكد وفي الدروس قال انه لا يصح قوله ويصح مراجعة الذمية

المصنف

المصنف في هذا الكتاب بصحة مراجعة الذمية واستشكله في القواعد فالاقرب
جواز الرجوع ووجه القرب ان الرجعة استدامة لا ابتدا والممنوع منه الابتدا وحيث
ان الطلاق ازالة قيد النكاح والرجعة تقتضي ثبوته فاما ان يثبت بالرجعة عين النكاح
الاول او غيره والاول محال لاستحالة اعادة المعدوم والثاني يكون ابتدا لا استدامة
وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي الاول لانه الرجعية في حكم الزوجة ولهذا يثبت احكام
الزوجية ولانه يجوز له الوطي ابتدا من غير تلفظه بشي ولا شي من غير الزوجة كذلك اجماعا قوله
دون المرتدة جزم المصنف هنا بعدم صحة الرجعة في المرتدة وقوله يستانف اي يستانف
الرجعة بعد رجوع الزوجة الى الاسلام ولا اعتبار بالرجعة المتقدمة حالة الارتداد
واستشكله في القواعد ومنشاه من كون الرجعية زوجة ومن عدم صحة الابتدا به فكذا
الرجعة ومنشاه ايضا من ان الرجعة اما ان لما صار بالقوة بالفعل فان الطلاق ازال قيد
النكاح بالفعل وصار بالقوة القريبة من الفعل اقرب من مراتب الاستعداد والرجعة سبب
فاعلي لحصوله بالفعل ويشترط في تحقق الامر عن الفاعل قبول المحل وبالارتداد زال القبول
بالكلية لانها تزيل النكاح الثابت بالفعل وتحرمه فانه اقرب مراتب الاستعداد اولى لان
الرجوع تمسك بعصم الكوافر وهو منهي عنه لقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر ومن ان
الارتداد من ابتدا النكاح ولا يوجب زوال الاستدامة الا بعد خروج العدة اما كاشف
او سبب فعلى الثاني يصح وعلى الاول يظهر باسلامها عدم تاثير العقد وقال شيخنا في الايضاح
والاقوى عندي صحته فان اسلمت في العدة والا بطل لان المطلقة رجعية زوجة والرجعة
استدامة الزوجية والردة لا ينافي الاستدامة مع الاستمرار الى بعد العدة فعلى الصحة يكون
موقوفة فان اجتمعا في الاسلام قبل انتهاء العدة تبينا صحة الرجعة والا لم يصح قوله
ولو ادعت الحمل واحضرت ولدا هذه المراة كانت غير معلومة الحال انها حامل وادعت
بعد الطلاق الحمل وانكر الزوج ثم جاءت بالولد واحضرته فانكر الزوج وقال ما كنت حاملة
ولا هذا ولدك فالقول قوله لان الاصل عدم ذلك قوله ويستحب الاشهاد هذا باجماع
المسلمين لان من قال باشتراط الاشهاد في ابتدا النكاح لم يقل به هاهنا لان الرجعة ليست
بابتدا النكاح ورفع الطلاق يشترط والذي لم يشترط الاشهاد في ابتدا النكاح
فهنا اولى قوله ولو زنا بامراة لم يحرم على الاصح افاد التحريم المختار عند شيخنا دام ظله

ان الزنا ينشر الحرمة لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وكل من قال ينشر الحرمة بوطي
الاب قال ينشر الحرمة مع وطي الابن ولا تفاوت **قوله** وتجب التورية في الكاذب
اذا استدان منه شخص دينارا ثم قضاه او ابراه ولم تكن له بينة بذلك ثم ادعى عليه الا
وحلف ان اقر له بالاستدانة استوفى منه ما ثانيا ظلما وعلم انه ان ادعى القضاء او الابراء
انكر وحلف على انكاره جاز له ان يحلف على عدم الاستدانة ويوري ومعنى التورية ان
يقصد النية بمعنى يخرج به عن الكذب ولم يأثم باليمين اعترض بان التورية لو اخرجت عن
الكذب لم يؤمن تورية الكاذب الجاحد للحق بالتورية والجواب ان التورية لا
تصح الا من الصادق وذلك لان اللفظ انما ينصب الى المعنى الموضوع له وهو المتبادر
الى الفهم ظاهرا بمعنى انه لا يصح صرفه عن ظاهره الا من المحق فان نوى المبطل التورية لم
يخرج عن الكذب لان اللفظ انما يحمل على المعنى الذي يقصد المحق **قوله** واقل
زمانها ستة وعشرون يوما ولحظتان وقال ابن الجنيد اقل ما يجوز ان تنقضي العدة
ما زاد على ستة وعشرين يوما ساعة او ما دونها وكذا قال السيد المرتضى وقال
ابن ادريس اقل ما تنقضي به عدة المطلقة في ستة وعشرين يوما ولحظة في الحرة
اما الامة المطلقة والحرة المتمتع بها فثلثة عشر يوما ولحظتان وما الحاجة الى
اللحظتين لان اللحظة التي رات فيها الدم غير داخلة في جملة العدة فلا حاجة بنا الى دخولها
قوله والاخيرة لا لانه اشارة الى قول قوم قالوا لا تنقضي العدة حتى يمضي اقل ايام
الحيض للدم الثالث وتظهر الفائدة في رجوع الزوج عليها وفي عقد زوج غير الاول
فعلى قول المصنف ليس للزوج الاول الرجوع عليها بعد رؤية الدم الا بعقد مستانف
ان كان طلقها دون الثلاث ولو عقد عليها غيره صح وعلى قول من يقول انها
من العدة يصح رجوع الزوج الاول عليها فيها لانها في عدته ولا يجوز لغيره العقد
عليها **قوله** ولا عدة على اليائسة والصغيرة قال بهذا الشيخ وابن بابويه
وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن ادريس واختاره المصنف وشيخنا في الايضاح
وقال المرتضى وابن زهرة عليهما العدة احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمان بن الحجاج
عن الصادق عليه السلام وبرواية زرارة عنه ايضا ولان كل من قال بعدم المطلقتين انتفى
سبب الاعتداد فيها وكلما انتفى سبب الاعتداد انتفى الاعتداد والثانية ظاهرة اما
الاولى

الاولى فلان سبب الاعتداد استعلام فراغ الرحم من الحمل لما روى محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم
قال الذي لا تحبل مثلها لا عدة عليها والحمل هنا ممنوع بالنظر الى العادة احتج المرتضى
بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي
لم يحضن والجواب ان العدة معلقة بالريبة في اليائس وعدم البلوغ والمنظور به ترجع
الى اهلها الى التمييز قال الشيخ في النهاية اذا كانت المطلقة مستحاضة وتعرف ايام
حيضها فلتعتد بالاقراء وان لم يعرف اعتبرت صفة الدم واعتدت بالاقراء وان اختلط
اشتبه عليها دم الحيض بدم الاستحاضة ولم يكن لها سبيل الى الفرق بينهما اعتدت بعادة
نسائها في الحيض وتعتد عادتهن في الاقراء الاولى تقديم العادة على اعتبار صفة الدم
لان العادة اقوى وان لم يكن لها نساء او كن مختلفات العادة اعتدت بثلثة اشهر وقد بانت
منه هذا على قول من يقول يكون حيضها في كل شهر ثلاثة ايام او عشرة ايام او سبعة ايام
ففي ثلاثة اشهر يحصل لها فيها ثلاثة اطهار واما على قول من يجعل عشرة ايام طهرا وعشرة
ايام حيضا فيكون عدتها اربعين يوما ولحظتين وكلام الشيخ يدل على الترتيب في موضعه الا
ترجيحه عليه ما ذكره لانه حكم عليها بالرجوع في العدة الى العادة وينتقل الى التمييز على تقدير
كونها جاهلة العادة وان لم يعرف تمام حيضها اعتبرت صفة الدم ثم انتقلت عند
اشتباه العادة وصفة الدم الى عادة نسائها فان قصد ابن ادريس انتقالها الى عادة نسائها
عند اشتباه عادتها ووجود التمييز فهو ممنوع **قوله** فلو ارتابت بالحمل الى رجع اذا ارتابت
المرأة بالحمل قبل الانقضاء وان انقضت العدة قال الشيخ في ط لا يجوز نكاحها واختاره
المصنف في هذا الكتاب وقال في القواعد الاقرب جواز نكاحها لوجود المقتضي وهو خروج
العدة وانتفاء المانع الى الريبة اذ المرتبة وهم وهو مرجوح الظن ولا يعارض الظن الراجح
قوله ولو ادعت صبر عليها تسعة اشهر هذا مذهب المفيد والشيخ في الخلاف والمبسوط
وقال المرتضى في الانتصار وابو الصلاح صبر عليها سنة وهو اقصى مدة الحمل وعلى
التقديرين اذا انقضى اقصى مدة الحمل حكم بانقضاء عدتها ولم تحتج الى اعتداد زائد
للعلم بكذب دعواها وعدم وقوع الحمل في وقتها وهذا مذهب ابن ادريس وقال الشيخ في النهاية
تعتد بعد تسعة اشهر بثلثة اخرى لما رواه عبد الرحمان بن الحجاج في الصحيح عن ابي
ابرهيم عليه السلم قال سمعت ابي ابرهيم عليه السلم يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت حملا

ما لم تطر قال قيمته اشهر فان ولدته والا اعتدت بثلثة اشهر ثم قد بانت منه واختاره
المصنف في المختلف اختيار الشيخ به وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح **قوله**
ولا تخرج بوضع احد التوامين قال الشيخ في النهاية وابن البراج وابن حمزة انه اذا وضعت
احد التوامين بانت بالاول ولم تنكح الا بعد وضع الاخير وذهب في خف وط وابن ادريس
الى انها لم تبن الا بوضعهما معا وقال المصنف في القواعد والاقوى البينونة بوضع الحمل لوجه
القرب قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وحملها مجموع الولدين محال وضع الام
تضع الحمل **قوله** ولو اختلفا في زمان الوضع لان الوضع من فعلها ويعارضه
ان الاصل عدم الوضع والابقاء عقد الزوجية **قوله** وبالعكس اي لو اتفقا على
زمان الوضع واختلفا في زمان الطلاق فالقول قوله لان الطلاق من فعله ويعارضه
ايضا ان الاصل عدم الطلاق وبقاء حقوقهما وقال شيخنا في الايضاح الاصح عندي ان القول
قوله لان الطلاق سبب وتصدق في اصله وتصدق في وقته **قوله** والاقرب الحاقه به
ما لم يتجاوز العشرة قوى الشيخ في المبسوط عدم اللحوق لان قول المراة مقبول في انقضاء
العدة بما يمكن صدقها فيه لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ولولا
قبول قولهن لما حرم كتمانه عليهن ويمكن تجدده بعدها لان القدر مضى لا قل مدة الحمل وهو
ستة اشهر من عند الطلاق فلا يقبل منها ما ينافي دعوى اقرارها ولان اقرارها بانقضاء العدة
صحيح فلا يبطله كما اذا حكم الحاكم باجتهاده ثم تغير اجتهاده فانه لا ينقض الاول ووجه الالحاق
شرطنا الاول وهو ان لا يتجاوز فهي مدة الحمل الثاني ان لا تكون ذات بعل او موطوءة وطيها
ووجه القرب ان هذا ولد يمكن ان يكون من فراشه وليس معه من يساويه ولا من هو اولى ووجب
ان يلحق به وقوى شيخنا في الايضاح هذا القول **قوله** ولو حملت اعتدت بوضعه لمن يلحق
به اختلف الاصحاب في بيان حكمه قال الشيخ في ط يقرع بينهما لانه يحتمل ان يكون من كل منهما فهو امر
مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة للرواية وقال المصنف في القواعد الاقرب انه للثاني
لانها فراشه واختاره شيخنا في الايضاح ذلك لانها فراش للثاني بالفعل والاول فراشه انتفى
والاولى صاحب الفراش الثابت بالفعل حال الحمل لقوله عليه السلم الولد للفراش **قوله**
ولو راجع في العدة ثم طلق او خالع قبل الوقاع استانفت العدة هذا اختيار الشيخ
في خف والمصنف في المختلف وقال ابن البراج في المهذب تستانف العدة احتج الشيخ بقوله
تعالى

تعالى فان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها وقيل لا عدة عليها لان
نكاحها قد زال بالطلاق الاول وحرمت عليه الا بسبب مستانف كالرجعة ولم يمسها في النكاح
المتجدد والحل المستحدث فاشبه ما لو ابانها ثم جدد نكاحها وطلقها قبل ان يمسها والحق عند
شيخنا في الايضاح اختيار المصنف وهو وجوب استيناف العدة لانه خلع في نكاح وجد فيه
المباشرة كالخلع كذلك يجب فيه العدة اما الاولى فلانها بالرجعة عادت الى النكاح الذي
مسها فيه والثانية اجماعية **قوله** والاقرب سقوطه عن الامة ذهب الشيخ في المبسوط الى
ثبوت الحداد عليها واختاره ابن ادريس لقوله عليه السلم لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر
ان تحد على ميت اكثر من ثلثة ايام الا على زوج اربعة اشهر وعشرة ايام ولم تفرق وقال في النهاية وابن
البراج والمصنف في المختلف لا حداد عليها للاصل ولرواية زرارة الصحيحة عن الباقر عليه السلم ان
الحرة والامة كلتيهما اذا مات زوجها في العدة سواء الا ان الحرة تحد والامة لا تحد **قوله**
والامر لها بعدة الوفاة قال المصنف في القواعد الاقرب ان الحاكم بعد مدة البحث يطلقها
للرواية الصحيحة ولم يذكر الشيخ وابن البراج وابن ادريس الطلاق وقال ابن الجنيد يامر السلطان
الولي بايقاع الطلاق فان لم يطلق امر الحاكم بالعدة وقال ابن بابويه وابن حمزة يامر السلطان
الولي بالطلاق فان لم يطلق طلقها الحاكم والاصح عند شيخنا في الايضاح ما قاله المصنف في القواعد
لرواية بريد بن معاوية العجلي عن ابي عبد الله عليه السلم [illegible] الوطي سواء احتج لانها
فراش الثاني حقيقة معلومة وفراش الاول زال وقال عليه السلم الولد للفراش وقال الشيخ
في المبسوط يقرع بينهما لامكانه والحق عند شيخنا في الايضاح انها كالحرة لرواية محبوب عن
يعقوب السراج عن ابي عبد الله عليه السلم ولعموم الاية والاصل عدم التخصيص **قوله**
وتعتد للوفاة من حين بلوغ الخبر الى اخره المشهور ان عدة الطلاق من حين وقوعه لرواية
محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال اذا طلق الرجل وهو غائب واشهد على ذلك
فاذا مضى ثلاثة اقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها واما عدة الوفاة فانها من حين بلوغ
الخبر خلافا لابن الجنيد فانه ذهب الى ان المراة التي يطلقها زوجها او يموت وهو
غائب عنها ان علمت الوقت والا من يبلغها وان كان قد خرج وقت العدة عنها فلا عدة
عليها ان كان مسيره من بلد من كان يعلمها بذلك قبل الموت الذي علمت به قال كانت الحامل
لا تعلم الحال الذي علمته به اعتدت من يوم بلغها عدة كاملة كالتي بلغها طلاقها فاذا

وفاة زوجها وهي في البلد وقال ابو الصلاح لو اطلق الغايب او مات فعليها ان تعتد لكل منهما من بلوغها الطلاق او الوفاة لكون العدة من عبادات النساء وافتقار العبادة الى النية وتعلق بابتدائها والحق ما قاله المصنف وهو اختيار الشيخين لما روي في الخبر عن ابي نصر عن ابي الحسن الرضا عليه السلم قال المتوفى عنها زوجها تعتد حين يبلغها الخبر لانها تريد ان تحد له وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال ان مات عنها يعني وهو الغايب فقامت البينة على موته فعدتها من يوم ياتيها الخبر اربعة اشهر وعشرا لان عليها ان تحد عليه في الموت اربعة اشهر وعشرا فتمسك عن الكحل والطيب والاصباغ احتج ابن الجنيد بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قلت له امراة بلغها نعي زوجها بعد سنة او نحو ذلك قال فقال ان كانت حبلى فاجلها ان تضع حملها وان كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها اذا قامت البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فتعتد من يوم سمعت اجاب الشيخ رحمه الله بانه خبر شاذ نادر تعارضه اخبار كثيرة فالعمل عليها دونه والاقوى عند شيخنا في الايضاح ان عدة المتوفى عنها حرة كانت او امة من حين بلوغ الخبر **قوله** ولو اعتقها في حياته اعتدت بثلثة اقراء والمسلمان اختيار الشيخ رحمه الله فان كان مجمعا عليه فالاجماع هو الحجة وان لم يكن مجمعا عليه فلا دلالة على ذلك والاصل براءة ذمتها من العدة لان احديهما غير متوفى عنها زوجها اعني المدبرة وهي من جعل عتقها بعد موته فلا يلزمها عدة المطلقة ولزوم العدة حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دلالة على ذلك في كتاب ولا سنة منقطع بها والاجماع منعقد والاصل براءة الذمة قال المصنف في المختلف والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلم قال قلت له الرجل تحته السرية فيعتقها فقال لا يصلح لها ان تنكح حتى تنقضي عدتها ثلاثة اشهر وان توفي عنها مولاها فعدتها اربعة اشهر وعشرا وفي رواية داود الرقي عن الصادق عليه السلم في الامة المدبرة اذا مات مولاها ان عدتها اربعة اشهر وعشرا من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها كاينا فقيل له الرجل يعتق مملوكته قبل موته بساعة او بيوم ثم يموت فقال له هذه تعتد بثلث حيض او ثلثة اقراء من يوم اعتقها سيدها **قوله** وان كانت حاملا قال الشيخ في النهاية وابن الجنيد ومحمد بن بابويه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة ينفق عليها من نصيب الحمل واختار المصنف هو اختيار ابن ادريس احتج الاولون بان نفقة الحامل هي نفقة الحمل وانا رضد نفقة الحمل من ماله في احتج الآخرون بان النفقة للحمل فلا يجب عليها

الحمل

الحمل شي قبل خروجه من بطن امه والاصل **قوله** ولو نكلت في مدتها ولم تطالب الى اخره وهل لها الرجوع بالاجرة ولو قالت قصدت الرجوع استشكله المصنف في القواعد ومنشاه من حيث انها اعرف بقصدها ومن اصالة البراءة وقال شيخنا في الايضاح والحق عندي رجوعها لان حق النفقة لها ثابت فلا يشترط الاداء اليها او استيفاؤها الا بحكم الشرع وليس كذلك **المقصد الثاني في الخلع** الخلع بفتح الخاء النزاع ومنه خلع الرجل ثوبه وهاهنا هو ازالة قيد النكاح بعوض وكراهيتها الزوج بلفظ خلعتك وعرفه المصنف في القواعد بانه ازالة قيد النكاح بفدية والمراد بقيد بلازمة لماهيته ولا يرد الطلاق بعوض ويسمى خلعا استعارة من نزع الثوب لقوله تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن فكان كل واحد منهما بمفارقة الاخر نزع عنه لباسه ويسمى الخلع افتداء لان المراة تفدي نفسها من زوجها عامة الامر وحبيبة بنت سهيل خالعت زوجها ثابت بن قيس على حديقة كان اصدقها اياها كما بين يدي النبي صلى الله عليه واله بامره قيل هو اول خلع وقع في الاسلام **قوله** وهل يقع بمجرده قولان قال السيد المرتضى وابن الجنيد يقع بمجرده من غير اتباع بلفظ الطلاق وهو ظاهر من كلام ابن ابي عقيل وشيخنا المفيد والصدوق وسلار وابن حمزة وقال الشيخ في المبسوط لا يقع بمجرده بل لا بد من التلفظ بالطلاق وهو مذهب ابن البراج في المهذب وابن ادريس ويظهر من كلام ابي الصلاح واختاره المصنف في وقوعه بمجرده وهو الحق عند شيخنا في الايضاح لنا ما رواه محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح قال سالت ابا الحسن الرضا عن المراة تبارئ زوجها او تختلع منه بشاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك ام هي امراته ما لم يتبعها الطلاق قال تبين منه قلت له قد روي انها لا تبين منه حتى يتبعها بالطلاق قال ليس ذلك اذن خلعا قلت تبين منه قال نعم وهو نص في الباب احتج الشيخ بما رواه موسى بن بكر عن ابي الحسن الاول عليه السلم قال المختلعة يتبعها الطلاق ما دامت في عدتها الحديث والجواب موسى بن بكر واقفي وفي الطريق ايضا ابن فضال وفيه ايضا قول **قوله** وهل هو فسخ او طلاق قولان الخلع يقع به البينونة اجماعا والخلاف انه هل هو فسخ او طلاق قال المرتضى وابن الجنيد انه طلاق فينقص من عدد الطلاق واختاره المصنف في المختلف وقال الشيخ تفريعا على القول بوقوعه بمجرده الاولى انه فسخ لا طلاق والا لكان كناية في الطلاق لا صريحا والطلاق

لا تقع بالكناية واحتج بقوله تعالى الطلاق مرتان ثم قال فلا جناح عليهما فيما افتدت
به ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فذكر تطليقتين والخلع
وتطليقة بعده فلو كان الخلع طلاقا لكان اربعا ولانها فرقة خلت عن صريح الطلاق
ونيته فكانت فسخا كسائر الفسوخ قال سبحاني الايضاح والاقرب عندي احتسابه
المرضي لانها بذلت عوضا عن الفرقة التي يملك الزوج ايقاعها والفرقة التي يملك الزوج
ايقاعها هو طلاق دون الفسخ ولان ثابت ابن قيس لما خلع زوجته بين يدي النبي عليه السلم
لم يأمره بلفظ الطلاق بل لما خالعها قال لها رسول الله صلى الله عليه وآله اعتدي ثم التفت
الى اصحابه فقال هي واحدة ولان الزوجين لا يمكنهما فسخ النكاح بالتراضي لان
المقصود منه الدوام والتأبيد ويتفرع على ذلك انه هل ينقص به عدد الطلاق فان
قلنا فسخ ينتقص به والا فلا نقص وعلى انه فسخ يجوز تجديد النكاح والخلع من غير
حصر والا احتاج الى محلل في الثلاث وتحلل في ذلك على انه طلاق **قوله**
ولو طلبت طلاقا بعوض الى آخره لان سؤالها طلاق وبذلها عليه والطلاق صريح
في معناه تعيينا متفق عليه لان ما حكمه والخلع فيه قولان فعلى القول انه فسخ ولم يعقبها
بالطلاق فلم يأت بما سألت وبذلت لانها سألت الصريح فاجابها بكناية وعلى القول
بانه صريح لم يجبها بما سألت ايضا لانها سألت الصريح فاجابها بكناية اجتهادية مختلف فيها
فلا يقع الخلع **قوله** ولا يلزم الاول فهنا على القول بان الخلع فسخ لم يجبها بما
بذلت في مقابله فبطل العوض فيقع الطلاق رجعيا ولم يلزم العوض وان قلنا انه
طلاق وقع الطلاق بعوض فكان له لانها سألت بينونة بكناية فاجابها بصريح وهو
آكد وعلى القول بان الخلع مفتقر الى الطلاق يكون له العوض لان القائل بهذا
القول يجعله كناية عن الطلاق والكناية لا تقع بها وانما تقع بالطلاق الذي يتبعه
فلا اعتبار حينئذ بالخلع وفيه نظر لاستحالة خلو شرع الشارع حكما عن الفائدة
وانه لا يؤثر شيئا **قوله** ويصح من ولي الطفل صحة الخلع من ولي الطفل عنه موقوف
على مقدمات اربع الاول انه فسخ الثاني انه لا يحتاج الى اتباعه بالطلاق الثالث
ان يكون بمهر المثل او اقل مع مصلحة الطفل ولا بد من اعتبار المصلحة في العقود بين
الرابع ان الولي يملك فسخ النكاح وعلى القول بان الخلع طلاق او يتوقف على
اتباعه

اتباعه بالطلاق فانه لا يقع من الولي **قوله** ولا يجب لو قالت لادخلن من
تكرهه قال الشيخ يجب الخلع اذا قالت المرأة لزوجها اني لا اطيع لك امرا ولا اقيم
لك حدا ولا اغتسل لك من جنابة ولا اوطئن فراشك من تكرهه ان لم تطلقني فمتى سمع
منها هذا القول او علم من حالها عصيانا في شيء من ذلك وان لم تنطق به وجب عليه
خلعها وتبعه ابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن زهرة لنا الاصل براءة الذمة
من وجوب الخلع احتج بان النهي عن المنكر واجب وانما يتم بهذا الخلع فيجب والجواب
المنع من المقدمة الثانية والظاهر ان مراد الشيخ شدة الاستحباب **قوله** والاقرب
المنع في المعتبر وجه المنع ان هذه معاوضة ومحال ان يحصل لاحدهما احد العوضين
والعوض الآخر من غيره كما لو اشترى بثمن على مال غيره وقيل يصح لانها ليست معاوضة
مالية محضة بل هي فك البضع وافتداء ولا فدا آخر للمتبرع لانه اذا افتدى المهر لم يبطل النكاح
لاستحالة صحة المعاوضة المحضة في احد العوضين وبطلانها في الآخر ويمكن الفرق بان النكاح
تمليك للزوج منافع البضع والخلع فك لتلك المنافع فالخلع ابعد من المعاوضة من
النكاح فاذا لم يكن النكاح معاوضة حقيقية فالخلع اولى **قوله** والوجه
صحة رجوعها اعلم ان رجوعه بالفعل مشروط برجوعها بالفعل اجماعا وصحة رجوعها مشروطة
بقبول المحل للرجعة وامكان تأثير رجوعه فقولنا وصحة رجوعها مشروطة بقبول
هذا في طرف المرأة حينئذ لو كان قد طلقها قبل هذا الخلع طلقتين وقلنا ان الخلع
طلاقا لم يكن لها الرجوع لان المحل ليس بقابل لرجوعه وقولنا وامكان تأثير
رجوعه هذا في طرف الرجل فلو تزوج اختها او خامسة لم يكن تأثير للرجعة فلا
يكون لها الرجوع الا اذا طلق الاخت او الخامسة طلاقا بائنا قبل خروج المختلعة
من العدة اذا تقرر ذلك فقولنا وامكان تأثير رجوعه هل ذلك في
نفس الامر خاصة او في نفس الامر والظاهر قيل بالاول فيصح رجوعها
مع عدم علمه واستمرار الجهل الى خروج العدة وعلى الثاني لا يصح ومنشأ الخلاف
انهم اطلقوا في صحة رجوعها امكان رجوعه على تقدير رجوعها والامكان انما يطلق
حقيقة على ما في نفس الامر والاعتبار بالاعتقاد الغير مطابق ومن حيث ان التكاليف
الشرعية منوطة بعلم المخاطب بها لاستحالة توجيه الخطاب الى من لا يعلمه

والاصل الاول لان التقصير منه لانه يمكن ان يرجع قبل آخر جزء من العدة
حينئذ اذا رجع وطابق ما في نفس الامر صح فهو المقصر بتركه ذلك **قوله**
ولو اكرهها على الفدية لم يصح لقوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه
هنيئا مريئا شرط في حل الفدية اختيارهن وطيبة نفوسهن وهي منتفية ولقوله
تعالى ولا يحل لكم ان تاخذوا مما آتيتموهن شيئا **قوله** وقصد في الثلث
ولا لم يصح معنا قوله ولا ان يقول انت طالق انت طالق انت طالق والمرسلة انت
طالق ثلاثا **مقدمة** اذا سألت المرأة الطلاق والتمسته فاجابها الزوج
فان هذا معاوضة من وجه وجعالة من وجه اما انه معاوضة لانه يجعل ملك
البضع للمرأة ويبذل عنها كما يبذل من العوض واما مشابهة الجعالة فلانها جعلت
المال في مقابلة ما يستقل به الزوج من فعله وهو الطلاق فاذا اتى به وقع
الموقع وحصل مقصودها الذي هو غاية بذلها المال **اذا** تقرر ذلك فنقول
هنا **مسائل الاولى** ان قصد الثلثة ولا دليل على وقوعها ولان الثاني ان يوقعها
مرسلا وفيها خلاف فقال كثير من الامامية يبطل البذل ولا شيء له اما الاول
فلامتناع الغاية المجعولة عليها وكذا عند كثير من المتكلمين لان الطلاق الثالث
وقع على المطلقة واما في الثانية فلانه لم يات بما سألت وقيل في المرسلين له ثلث
الالف لانها جعلته في مقابل عدد وقد حصل لها ثلثه فيكون له ثلث الالف
توزيعا للمسمى على العدد المسؤول وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي انه ليس له شيء
لان الطلاق في نفسه غير مقسوم ولا عوض له الا ما بذل عنه وقوله بايقاعه على الوجه
الذي طلبت جامع للشرائط ولم يحصل منها البذل الا على المجموع من حيث هو مجموع فلا يكون
له شيء على الواحدة والضابط ان كلما حصل بالمجموع حكم مطلوب لم يحصل للواحد من اجزائه
فلم يكن الاخرى متفوقة في نفسها فان بذل العوض عن المجموع من حيث هو مجموع لا
يستلزم تقسيطه على الاجزاء الا مع النص على مقابلة الاجزاء الثالث ان يقصد ثلثا
برجعتين فان طلق ثلاثا كذلك فله الالف وان طلق واحدة قال الشيخ له الثلث وفيه
نظر لان مقابلة الجميع بالجملة لا يقتضي مقابلة الاجزاء بالاجزاء ويتسند كلام الشيخ
ما ذكرناه من قبل **قوله** فله بالاولى الالف هذا قول الشيخ في المبسوط لانه جعل
الالف

الالف في مقابلة الكل فيكون في مقابلة كل واحدة ثلث الالف وقال المصنف في القواعد
ولو قيل له الالف كان وجها حيث اوقع ما طلبته لانها جعلت الالف في مقابلة طلقة واحدة
تفعل ما جعل له عليه وكل من فعل ما جعل له عليه شيء استحق ذلك الشيء فيصح انه هذا يستحق
الالف والصغرى ظاهرة لانها التقدير والكبرى لان عندنا لا تقع الثلثة وانما تقع واحدة
فتلغوا الضميمة وانما قيد بقوله ولا اجتزاء من ان يطلقها ثلاثا رجعيين فانه ليس له شيء
قطعا لان المسؤول الطلقة البائنة لان كل طلاق في مقابلة عوض فهو بائن وانما سألته طلاقا
في مقابلة عوض والبائن هي الثالثة ولم يتعقب السؤال بل تاخرت فلا عوض عليها **قوله**
فان بذله اولا منه بطل الخلع وجه فساد الخلع ان الزوج لم يرض الا بالزيادة وادونها
لا يقتضيها والخلع لا يقع موقوفا والا يلزمها فيبطل البذل فيبطل الخلع ببطلان البذل ولان
الخلع اما معاوضة او تطليق من الزوج بعوض وعلى كلا التقديرين يبطل ببطلان البذل ويحتمل
الصحة فيحتمل ثبوت مهر المثل لفساد عوض الجعالة ويحتمل انه ان اضاف البذل الى مالها او عليها
بطل الخلع وان اضاف اليه فاما ان يكون بالضمان عنها فيترتب على مسئلة الضمان عنها اولا
بان يقول علي او من مالي فيترتب على مسئلة الاجنبي فعلى القول بالصحة منه لم يصح هنا
لانه حينئذ عقد مستقل فيه الاجنبي التزام المال فيجوز وان لم يضف اليه ولا اليها احتمل
الزامه لانه جعالة او افتداء وعدمه فيبطل الخلع لانه معاوضة وقال شيخنا في الايضاح
والاصح عندي انه يبطل ويبطل الخلع فان اتبعه بالطلاق وقع رجعيا **قوله** ولو قالت
خلعتني بالف في ذمتي فقال بل خلعت فقال ابن البراج عليها البينة وعليه اليمين والوجه ما ذكره
المصنف لنا انه مدعي وهي منكرة فكانت البينة عليه واليمين عليها كغيره من الدعاوي
لانه اختلاف في ارادتها ولا مطلع عليها من الله الا هي فكان قولها مقدم **قوله**
والمباراة كالخلع في جميع الاحكام الى آخره قال الشيخ نجم الدين ابو القاسم رحمه الله
في مختصره ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الاكثر وهو معتبر بوجوه حسنة في
وقال في الشرائع ويتوقف الفرقة في المباراة على التلفظ بالطلاق اتفاقا منا
وفي الخلع على الخلاف ونقل الشيخ الاجماع في ذلك ونقله حجة والاصل بقاء
النكاح وقد روى الشيخ حديثين عن الباقر والصادق عليهما السلام انها تقع من غير طلاق
وحملها على التقيه **قوله** ولا يحل له الزائد على ما اعطاها كما قال علي بن بابويه

في رسالته وله ان يأخذ منها دون الصداق الذي اعطاها وليس له ان يأخذ الكل
وقال ابوه في المقنعة ولا ينبغي ان يأخذ منها اكثر من مهرها لكن يأخذ منها دون مهرها
وهو الظاهر من كلام الشيخ في النهاية وابن ابي عقيل وابن حمزة وشرع المفيد وسلار اخذ
المهر وهو اختيار ابن ادريس وهو الوجه عند المصنف لعموم قوله تعالى فلا جناح
عليهما فيما افتدت به ورواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم **قوله** ولو شبهها بغير
الظهر قال الشيخ في ط يقع اذا نوى الظهار وتبعه ابن البراج في المهذب وابن
حمزة وقال المرتضى وابن ادريس وابن زهرة لا يقع وهو الظاهر من كلام المفيد وقال
شيخنا في الايضاح والحق عدم الوقوع لما تقدم **قوله** وان قصد الظهار قيل
يقع وقال الشيخ في النهاية هو كناية لم يتعلق الحكم بمجردها فهو مسلم وان كان راجعا
الى الجملتين المستثناتين منه والمستثنى يكون تعلقه يقع بنية الاختلاف فهو ممنوع وقال
ابن الجنيد يكون مظاهرا وهو الحق لان لفظه الظهار شرط في صحة الظهار وكل شرط
في صحة الطلاق اذا فقد بطل الطلاق اما الاولى فلان انت علي كظهر امي هو الذي وقعت
المنازعة فيه لان خولة بنت مالك بن ثعلبة قال لها زوجها اوس بن الصامت انت علي كظهر امي
فاتت الى النبي صلى الله عليه وآله لتشكو اليه فقال لها اتق الله فانه ابن عمك فلم تبرح حتى نزل
قوله تعالى قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله الآية ولما رواه زرارة عن الباقر
عليه السلم ولان الظهار مشتق من الظهر وصدق المشتق يستلزم صدق المشتق منه اصح شيء بان
شبهها بشعر الام وكفها وبطنها قاصدا بهذا الظهار ظهارا وكلما كان كذلك كان شبهها بالام
متى قصد الظهار ظهارا اما الاولى فلما رووه عن الصادق عليه السلم قال قلت له الرجل يقول
لامرأته انت علي كشعر امي او كفها او بطنها او رجلها قال ما عنى ان اراد به الظهار وما الثاني
فلدلالة عليه بالتنبيه بالادنى على الاعلى فان الاولوية ضرورية والجواب المنع من المقدمتين
اما الاولى فلان سندها ضعيف فان في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف ولم يعتمد المصنف
على شيء من رواياته وغياث بن ابرهيم وهو بتري واما الثاني فلانا نمنع الاولوية قال شيخنا
والحق عندي ان الاسباب الشرعية انما تستفاد من نص الشرع لا من غيره والذي وقع عليه
الاجماع ودل عليه الكتاب والسنة المتواترة انت علي كظهر امي وغيره لم يرد فيه الا اخبار
احاد ضعيفة السند فلا تعارض القرآن **قوله** ولا يقع مقرونا بالمدة قال الشيخ في المبسوط
والخلاف

والخلاف لو ظاهر من زوجته مدة مثل ان يقول انت علي كظهر امي يوما او شهرا او سنة لم يكن ظهارا
وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد يلزم الظهار احتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج
في الصحيح عن الكاظم عليه السلم في رجل ظاهر امرأته يوما قال ليس عليه شيء واحتج ابن الجنيد بالعموم
وقال المصنف في المختلف ويحتمل القول بالصحة ان زاد على مدة التربص والا فلا **قوله**
ولو قال انت حرام كظهر امي وقع وقال الشيخ في المبسوط والخلاف لا يقع وتبعه ابن
البراج واختاره المصنف في المختلف وقوعه واستشكله في القواعد من حيث قول الشيخ لان هذه
الصيغة غير الصيغة المتفق عليها والاصل بقاء الكلام حيث قوله حرام ناكيد لغرضه فلا ينافيه
فان قوله انت علي كظهر امي لا بد وان ينوي التحريم فاذا انطق به كان اولى ولرواية زرارة
في الصحيح عن الباقر عليه السلم انه سئل عن الظهار كيف هو فقال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر
من غير جماع انت حرام مثل ظهر امي الحديث قال شيخنا في الايضاح وهذا هو الحق عندي والعجب ان
الشيخ رحمه الله جوز الكنايات وغيرها وما هو ابعد من هذه ومنع هذه الصيغة **قوله** ويصح
ظهار الذمي والعبد والخصي قال الشيخ في ف وط وابن الجنيد لا يصح الظهار من الكافر وقال
ابن ادريس والمصنف يصح وهو الاصح لعموم الآية احتج الشيخ بان كل من صح ظهاره صح التكفير
منه لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة والكافر لا يصح
منه الكفارة ولان الظهار يفيد تحريما يصح ازالته بالكفارة ولا يتحقق في حق الكافر ولا
يثبت اثر الظهار عليه فيبطل والجواب عن الاولى والثانية المقدمة الثانية فان الكافر
يصح ان ياتي بالكفارة بان ياتي بشرطها وهو الايمان ثم ياتي بها **قوله** وفي اشتراط
الدخول فلان الذي ورد في الروايات اشتراط الدخول في المظاهر منها كما رواه الشيخ
في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها الثالثة
روى محمد بن يعقوب مثل الرواية الثانية في الصحيح عن الصادق عليه السلم وقال المفيد وسلار
وابن زهرة وابن ادريس انه يقع ونقله عن السيد واحتجوا بعموم قوله تعالى والذين
يظاهرون من نسائهم يتناول المدخول بها وغيرها **قوله** والاقوى وقوعه بالمستمتع
بها اختلف الاصحاب في وقوع الظهار في المستمتع بها قال الصدوق وابن الجنيد لا يقع واختاره
ابن ادريس وقال المرتضى وابو الصلاح وابن زهرة بوقوعه واختاره المصنف في
القواعد والمختلف احتج الاولون بما رواه ابن فضال عن ابي حمزة عن الصادق

عليه السلم قال لا يكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق واجاب المصنف بضعف السند
وكونها مرسلة قوله وفي الموطوءة بالملك اختلف الشيخان في الموطوءة بملك اليمين
فقال الشيخ في به وفي ق انه يقع سواء كانت امة مملوكة او مدبرة او ام ولد وهو اختيار
ابن ابي عقيل وابن حمزة واختيار المصنف في المختلف وقال المفيد بعدم وقوعه واختاره
ابو الصلاح وسلار وابن البراج والصدوق وابن ادريس ونقله عن المرتضى وقال المصنف
في القواعد لا يقع الظهار الا موقع الطلاق احتج الاولون بان الامة بعض النسآ
وكل النسآ يصح ظهارها وهي قال لا يصح ظهارها كذا اما الاولى فلقوله تعالى وامهات نسائكم
واتفق الكل على شمول اللفظ للامة ولما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه
السلم قال سألته عن رجل يظاهر من جاريته فقال الحرة والامة في ذلك سواء احتج الاخرون
بما رواه حمزة بن حمران قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل جعل جاريته عليه كظهر
امه قال يأتيها وليس عليه شيء اجاب المصنف بضعف السند فان في طريقها
الحسن بن علي بن فضال وابن بكير وهما ضعيفان وحمزة بن حمران فلا اعرف حاله قوله
وفي غيرها من المحرمات من النسآء والرضاع قولان في المشبهة بها اقوال ثلثة الاول
انها الام خاصة وهو اختيار ابن ادريس الثاني انها كل محرمة بالتأبيد بالنسب وهو
اختيار ابن البراج لان التحريم لازم لوجودها ولم يتخلف عنها الرضاع فان تحريمه مسبوق
بالاباحة بالعقد في بعض ازمنة وجودها والتحريم عارض الثالث كل محرمة حال
ايقاعه بنسب او رضاع وهو اختيار الشيخين وابن الجنيد وابن حمزة وقال المصنف
في القواعد اقربها الوقوع اذا اتى بصيغة الظهار الرابع كل محرمة حال ايقاعه
بنسب او رضاع او مصاهرة للاشتراك في العلة قوله وقيل يحرم القبلة
والملامسة هذا اختيار الشيخ في ط وفي ق وقال ابن ادريس لا يحرم وقواه
المصنف في المختلف ومنشأ الخلاف في تفسير المسيس قال ابن ادريس ان المراد
به الوطء وقال الشيخ انه عبارة عن تلاقي الابدان لغة والاصل عدم النقل
وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي اختيار الشيخ في ط قوله لزمه كفارتان
فان الوطء قبل التكفير عن الظهار موجب لكفارة اخرى غير كفارة الظهار مطلقا
وهو المشهور ذهب اليه الشيخان وابن البراج والمصنف وقال ابن الجنيد انه متى

يكفر

يكفر بالعتق او الصيام لقدرته على احدهما الا بالاطعام فيتخير عن الاوليين فانه لا يجب
عليه كفارة اخرى في الاخير والفرق التعليل في الآية قبل التماس في الاوليين دون الاخير
قال شيخنا في الايضاح والحق الاول لانه انما اطلق الاطعام لان المطلق يحمل على
المقيد عند اتحاد الواقعة قوله ولو وطئها خلال الصوم استأنف اجمع اهل العلم
على وجوب التتابع في الصيام في كفارة الظهار ولورود لفظ التتابع في الكتاب
والسنة ومعنى التتابع الموالاة بين صيام ايامها واجمع الكل ايضا على ان قطعه
يوم قبل مضي شهر ويوم يبطل لان جميع الصوم الذي تقدم وجب عليه استيناف شهرين
واما الخلاف في موضعين الاول انه اذا وطئ عمدا خلال الشهرين ليلا قال الشيخ
في ف و ط يبطل التتابع لانه عبارة عن اتباع يوم لاحق بيوم سابق من غير فارق
وهذا متحقق ولا يستانف الكفارة لانه لم يبطل من الصيام شيئا فلا يجب الاستيناف
بل يتم صومه وعليه كفارة اخرى للفطر وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي
الاستيناف مطلقا وهو اختياره والذي لقوله تعالى فصيام شهرين متتابعين من قبل
ان يتماسا فامر بهما خاليين من وطئ ولم يأت بهما على ما امر فلم يجبه ولان تحريم الوطء
لا يختص بالنهار بل يشترك فيه كليهما فاستويا فيه كالاعتكاف الثاني اذا اوطئ نهارا
قبل ان يمضي من الثاني شيئا عامدا كان او ناسيا قوله يبطل التتابع عند شيخنا
ووالاه المصنف للآية كما تقدم في المسئلة السابقة وقال الشيخ في ط ان تعمد الوطء بطل
التتابع حقيقة وان كان ساهيا مضى في صومه ولم يلزمه شيء لقوله عليه السلم رفع الحديث
قوله فان تكرر فالكل وطئ كفارة قال الشيخ كل وطء قبل التكفير عن الظهار موجب لكفارة
اخرى مطلقا وهو اختيار المصنف وقال ابن حمزة ان تكرر وان كفر عن الاولى لان لم يكفر
عنها او عن الظهار وقال شيخنا في الايضاح الحق الاول لما رواه ابو بصير في الخبر عن الصادق
عليه السلم قال اذا واقع المرة الثانية قبل ان يكفر فعليه كفارة اخرى للحديث ولوجود المقتضي
وهو الوطء قبل التكفير وانتفاء المانع اما الاولى فلما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق
عليه السلم قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شيء قال اي والله انه اثم وعليه كفارة
عن الاولى قال نعم بعتق رقبة واما الثاني فظاهر للاصل قوله ولو عجز استغفر الله
تعالى المراد بالكفارة هنا العتق والصيام والاطعام فالبحث في ثلاث

الاولى اذا عجز عن هذه الخصال الثلث هل لها بدل يقوم مقامها في حل الوطي لعقد ام لا قال المفيد لا بل يحرم عليه وطوها الى ان يودي الواجب لان نص القران انما جا على هذه الخصال الثلاث ولا يجزي غيرها وهو قول ش قال ولم يفرق بينهما الحاكم وقال كثير من الفقهاء لها بدل الثاني اختلف فيه القايلون بالبدل فما هو فقال الشيخ في نية اذا عجز عن اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما فان عجز عن ذلك ايضا كان حكمه ما تقدم من انه يحرم عليه وطوها الى ان يكفر وقال ابن بابويه في رسالته عقيبه لزمه اطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد من طعام وان لم يجد تصدق بما يطيق وكذا قال ابنه في المقنع ثم قال فيه وروى حديث اخر انه اذا لم يطق اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام الثالث اذا عجز عن البدل الذي هو الصيام او الاطعام على اختلاف الاقوال فيه اختلف الفقهاء هاهنا فقال المفيد والشيخ وابن البراج وابن بابويه لا يحل له وطوها ولا يقوم الاستغفار مقام الكفارة ولا بدل لها وقال ابن حمزة وابن ادريس يكفيه الاستغفار في حل الوطي ولا يحب عليه قضا الكفارة وهو الذي اختاره في الايضاح والاقوى عندي تحريمها الى ان يكفر احد الخصال الثلث المذكورة في القران ولكل من الفقهاء دليل ليس هنا موضع ذكره **قوله** ولو كرر الظهار تكررت الكفارة المستوا ذا تابعه التوالي والبحث هاهنا اذا كرر الظهار ولم يقصد انه اراد بالثاني تاكيد الاول فيه خلاف بين الاصحاب قال الشيخ وابن حمزة وابن عقيل يلزم لكل مرة كفارة وقال ابن الجنيد المخالفة الجوهرية المشبهة كان يظاهر مرة باب واخرى باخرى تكرر الكفارة وان تكرر الظهار بواحدة مثلا ولم يكفر عن المرة الاولى لم تفد الكفارة واختار في الايضاح والحق الاول لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل ظاهر امراته خمس مرات او اكثر قال قال عليه السلم مكان كل مرة كفارة والخبر عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل ظاهر من امراته ثلاث مرات قال يكفر ثلاث مرات احتج ابن الجنيد باصالة البراءة وتعلق الكفارة على مطلق الظهار وهو متناول الواحدة والاكثر وبما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلم في رجل ظاهر من امراته اربع مرات في مجلس واحد قال عليه كفارة واحدة والجواب لا منافاة لمعارضته بالاحتياط والمطلق

والمطلق موجود في كل فرد وهو يستلزم تعدد المعلول بحسب تعدد العلة وحمل الشيخ الخبر على انه عليه كفارة واحدة عن المرات الكثيرة **قوله المقصد الرابع في الايلاء** الايلاء لغة الحلف وشرعا الحلف على ترك وطي الزوجة اكثر من اربعة اشهر للاضرار والاصل فيه قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم والايلاء كان طلاقا في الجاهلية فنسخ حكمه وبقي محله **قوله** او مجبوبا المجبوب اما ان يبقى من ذكره شي يمكن الوطؤ به او لا فان كان الاول صح ايلاؤه اجماعا وان كان الثاني اختلف الاصحاب فيه فقال الشيخ في ط يصح لعموم الاية وقيل لا يصح لامتناعه كما لو حلف لا يصعد الى السماء وهو اختيار المص في المختلف قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي انه لا يصح لانه لا يقع الا للاضرار ولا يتصور هنا والاولى اجماعية والثانية بديهية **قوله** والا لزم الكفارة والوطي اعلم انه اذا وجب الشي لشيئين واحدهما متقدم على الاخر فتقدم ذلك الشي الواجب هو عبارة عن فعله بعد السبب الاول وقبل السبب الثاني وله صورتان الاولى ما وجب تقديمه والثانية ما جاز تقديمه فالاول كالايلاء فان الكفارة تجب بايقاع الايلاء والوطي لكن انما وجب تقديمها على الوطي وتاخيرها عن الايلاء وجعل مبدا وقتها عند البت وهو العزم على الوطي والثاني كالزكوة عند من يجوز تقديمها بعد انعقاد الحول او اجتماع الشرائط وقبل انتهائه **قوله** فان قرن بها نيته وقع والا فلا قال الشيخ في المبسوط يقع والمص اختار الوقوع في ق لان عقد الفاظ تستعمل فيما نواه وقصده فحمل عليه كغيره من الالفاظ الا روى بريد بن معوية في الحسن عن الصادق عم قال سمعته يقول في الايلاء اذا الى الرجل لا يقرب امراته ولا يمسها الحديث وقيل لا يقع للاصل ولما رواه ابو بصير عن الصادق عم قال سالته عن الايلاء ما هو قال هو ان يقول الرجل لامراته والله لا اجامعك كذا وكذا الحديث والقول فيما في جواب ما هو نفس الماهية فلا يصح بغيره بعينه ولانه لو صح لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة ووقت السوال وكلاهما محذور والاقوى عندي عدم الوقوع **قوله** والاقرب عدم وقوعه مع النية قال الشيخ في ط يقع مع قصد الايلاء ولا ضالة ابقاء الحل ولو لم يحكم له الا ظاهرا بقصد سقط براءة الذمة وهو اختيار الشيخ في ف قال شيخنا في الايضاح والاقوى

ولو لم يقصد سقط قوله ولم يتعلق به حكم واختاره المص في لف وقال ابن ادريس لا يقع ولمن قصد به الايلاء
ولا حكم له لاصالة براءة الذمة وهو اختيار الشيخ في ف قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي اختيار ابن ادريس
قوله او علقه بشرط يقع معلقا على الصفة والشرط واختاره المص في لف على راي شرط الشيخ في ف
تجريده عن الشرط في انعقاده وتبعه ابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وقال ط يقع معلقا على الصفة
والشرط واختاره المص في لف لعموم القرآن السالم عن المعارض قوله دون المستمتع بها على راي لقوله تعالى
فان عزموا الطلاق وعود الضمير الى بعض العام يقتضي تخصيصه والا لزم الاضمار وهو خلاف
الاصل ولان الاصل الاباحة ولانتفاء لازمه وهو استحقاق الزوجة المطالبة بالوطء وضرب المدة
والكل منتف في المستمتع بها وانتفاء اللازم يقتضي انتفاء الملزوم ويحتمل شاذا وقوعه بها والاصح
عندي الاول قوله ويتربص حرا كان او عبدا اربعة اشهر الخ اختلف الاصحاب في مبدأ مدة التربص
فقال الشيخ في ط من حين الترافع واختاره ابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل
وابن الجنيد من حين الايلاء واختاره المص في لف احتج المص بقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم
تربص اربعة اشهر رتبه على الايلاء وما رواه بريد بن معوية في الحسن عن الصادق ع قال لا يكون ايلاء
الا اذا آلى الرجل ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجتمع راسه وراسها فهو في سعة ما لم تمض الاربعة الاشهر
فاذا مضت اربعة اشهر وقف فاما ان يفيء او يعزم على الطلاق قوله وتنقطع الاستدامة بتجدد اعذارها
في المدة القائل بانقطاع الاستدامة باعذار المرأة عدا الحيض هو الشيخ في ط اما الحيض فلا يقطع لانه لو
قطع لم تتم مدة تربص غالبا لتكرره في كل شهر مرة او مرتين غالبا واللازم باطل فالملزوم مثله

في اللعان

قوله المقصد الخامس في اللعان المشهور ان سبب اللعان اثنان كما ذكره المص وقال الصدوق في المقنع لا يكون
الا بنفي ولد فلو ان رجلا قذف امرأته ولم ينكر ولده لم يلاعنها ولكن يضرب حد القاذف ثمانين جلدة
والمعتمد الاول وهو مذهب الشيخين وعلي بن بابويه وباقي علمائنا لنا قوله تعالى والذين يرمون
ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الآية وهو صريح في الباب وسبب نزولها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج
في الصحيح قال سأل عباد البصري ابا عبد الله ع وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال ابو عبد الله ع
ان رجلا من المسلمين اتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله فقال يا رسول الله

يا رسول

يا رسول الله ارايت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امرأته رجلا يجامعها ما كان
يصنع فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان الرجل هو الذي ابتلي
بذلك من امرأته قال فنزل الوحي من عند الله عز وجل بذلك الحكم فيهما فارسل رسول
الله الى ذلك الرجل فدعاه فقال انطلق فاتني بامرأتك فان الله عز وجل انزل فيك وفيها
الحديث احتج الصدوق بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال لا يقع اللعان
حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد وعن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما
السلم قال لا يكون اللعان الا بنفي الولد والجواب الطعن في السند فان طريق الاول
عند اكثرهم واقفي ومن طريق الثانية علي بن حديد وهو ضعيف جدا قوله وليس
له العدول الى اللعان عن البينة على راي اذا قذف الرجل زوجته بالزنا وكان
له بينة تعدل عنها الى اللعان قال ش في الخلاف فله ذلك وكذا قال في المبسوط وقال
بعضهم ليس له ذلك مع قدرته وهو قوي بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن
لهم شهداء الا انفسهم لانه شرط في اللعان عدم البينة وهو اختيار المص وشيخنا
في الايضاح وهذا هو الصحيح عندي للآية ولانه على خلاف الاصل لان اللعان حجة
ضعيفة لا عمل بها الا مع الحجة القوية وهي البينة اما الاولى فلان على القول بانه شهادات
وشهادة الانسان لنفسه واما على [illegible] انه ضعيف فلما بان [illegible] اليمين حجة ضعيفة
ولان الزنا مبني على التحقيق فيناسب سبب نفيه اليمين [illegible] واما الثانية فظاهر
قوله لاعن على راي قال الشيخ في الخلاف اذا تزوج امرأة فقذفها بزنا
اضافه الى قبل الزوجية وجب عليه الحد وليس له ان يلاعن لاسقاطه وكذا
قال في المبسوط وقال بعضهم له ذلك وقال شيخنا في الايضاح وهو الاقوى
عندي لعموم الآية والاعتبار عند الشيخ بالقول الاول بالحالة التي يضاف اليها
القذف وعلى ما قلناه بالحالة التي فيها القذف واحتج ش على قوله في الخلاف
لعموم قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
ثمانين جلدة قال فان عارضوا بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وحصر انه
[illegible] قلنا لا نسلم ان هذه الآية الذي ذكروه وما تناولت هذا القاذف فانها
[illegible] قذف زوجته وهذا لا يقال انه قذف زوجته كما لا يقال لمن

قذف مسلمة بالزنا واضافه الى حبالى كفوها قبل الاسلام بها انه قذف مسلمة واجاب المصنف انه يصدق انه قذف زوجته **قوله** وكذا الولم ينكر الى اخره من حيث ان عدم الانكار اعم من الاقرار ولا دلالة للعام على الخاص فيكون شبهة والحد لا يثبت مع الشبهة ومن حيث ان الشارع تابع في حفظ العرض وان تدل عنوا السكوت مع امكان الانكار في منزلة الاقرار بشهادة العرف انه اقرار ظاهر **قوله** ولو طلق فادعت الحمل الى اخره تقرير المسئلة ان رجلا طلق زوجته فزعم انه لم يدخل بها فادعت الدخول والحمل منه فقال الشيخ ان اقامت بينة انه ارخى عليها الستر لاعنها وحرمت عليه وكان عليه المهر وان لم تقم بينة كان عليه نصف المهر ولا لعان وعليها مائة سوط بعد ان يحلف بالله انه ما دخل عليها فقد اثبت على تقدير الارخاء ثلثة اشيا الاول اللعان الثاني التعزير الثالث وجوب المهر عليه وذلك لما روي عن علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه الكاظم عليه السلم قال سالته عن رجل طلق امراته قبل ان يطلق يدخل بها فادعت انها حامل قال ان اقامت بينة انه ارخى عليها سترا ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا وتذكر هذه الرواية على انها تصير فراشا بالخلوة فان الظاهر حصول الوطء عندها وعلى تقدير عدم ارخاء الستر تثبت ثلثة احكام الاول وجوب نصف المهر لاصالة عدم الدخول الثاني انه لا لعان لعدم ثبوت الوطي بالخلوة فلا يلزم الحاق الولد ولا الاحتياج الى لعان في نفيه الثالث وجوب الحد عليها ولم نورد به رواية قال الشيخ ابو القاسم بن سعيد فلم نظفر له في مستند ووجه ما ذكره المصنف اما انتفا اللعان فلا فايدة فيه للزوج اما انتفا ولو حكم للحق به شرعا هو موقوف على ثبوت الوطي بغير فراشا فلا يحصل فلا يكون فراشا فلا يثبت اللعان واما نفي حد القذف عنه ولم يقذف واما اثباته الحد على المراة فهو هنا منتف بالشبهة لان قولها شبهة واما نفي المهر فلما تقدم من عدم ايجاب الخلوة المهر كملا وقال المصنف ولو قيل بهذه الرواية كان وجها لصحتها واعطائها بالظاهر من وطء الصحيح مع الخلوة **قوله** والدخول بها على راي شرط في النهاية الدخول وشرط في الخلاف فيه امكان الوطء والتمكين منه والظاهر من كلام ابن الجنيد اشتراط الدخول ثم تبعه ابن البراج ووافق الشيخ في النهاية وكذا ابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس ان كان اللعان للقذف بالزنا انتفاعنه الحد ولم يشترط الدخول لعموم الاية وان

كان

كان لنفي الولد اشترط فيه الدخول لانه ينفي عنه قبل الدخول بمجرد النفي والقول قوله مع يمينه فعلى هذا من قال من اصحابنا لا يصح اللعان الا بعد الدخول يريد بنفي الولد ومن قال يصح قبل الدخول يريد بالقذف وادعاء المشاهدة احتج الشيخ برواية محمد بن مسلم بن مصادف قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ما تقول في رجل لاعن امراته قبل ان يدخل بها قال يضرب حدا لها وهي امراته ويكون قاذفا فاحتج المجوزون مطلقا بعموم القران فقال المصنف في المختلف التفصيل والذي ذكره ابن ادريس حسن لا باس به **قوله** ويصح بين الحر والمملوك على راي اختيار المصنف هنا هو اختيار الشيخ في النهاية والمبسوط وهو اختيار ابن الجنيد والصدوق ونفاه المفيد وفصل ابن ادريس فقال يثبت لنفي الولد لا لاثبات الزنا احتج المصنف بعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وبما روي في الخبر عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الحر يثبت بينه وبين المملوكة لعان قال نعم وبين المملوك والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم اليهودية والنصرانية ولا يتوارثان ولا يتوارث الحر والمملوكة احتج المفيد بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال لا يلاعن الامة ولا الذمية ولا التي يستمتع بها ولان اللعان شهادة لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم ذلك في الشهادة ولانه يفتقر الى ضرب الشهادة فيشترط فيها شروط الشهادة فيشترط فيه الحرية والاسلام والجواب عن الاول انه محمول على المتزوجة بملك اليمين وكذا الذمية اذا جاريته مملوكة او انه تزوج الامة بغير اذن مولاها ويدل عليه مفهوم رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر عليه السلم قال سالته عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها زوجه اياها كالحديث وعن الثاني بالمنع من كونها شهادات بل ايمان لانه يفتقر الى ذكر اسم الله عز وجل وانه استثناء من غير الجنس او تسمى شهادات مجاز الانه يصح من الفاسق ولا شيء من الشهادات يصح من الفاسق **قوله** ولعان الحامل تقديره ويصح لعان الحامل فهو عطف على ما قبلها اعلم ان المفيد رحمه الله خالف في ذلك وقال لا يلاعن المراة وهي حامل حتى تضع حملها وتبعه سلار وابو الصلاح وقال الشيخ اذا نفى الرجل ولد امراة حامل جاز ان يلاعن الا انها ان اعترفت او نكلت عن الشهادات لم يقم عليها الحد الا بعد وضع ما في بطنها وهو المعتمد لنا عموم الاية والمعارض وهو الحمل غير صالح للمانعية اذ لا مدخل له وايجاب الحد لو نكلت لا يستلزم اقامته كما لو اقرت فانها لا تحد فكذا

هنا ويحتمل ان يقال لا لعان لو نفى الحمل حتى تضع لاحتمال اشتباه الحمل بغيره فحينئذ يصح كلامه **قوله** وقيام الرجل والمراة عنده الى آخره قال الشيخ في النهاية صفة اللعان ان يجلس الامام او من نصبه مستدبر القبلة ويقوم الرجل بين يديه والمراة عن يمينه قايمان ولا يقعدان وكذا قال المفيد وابو الصلاح وسلار وابن ابي عقيل وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وقال في المبسوط قال يتلفظ الرجل بالشهادة واللعن ويكون المراة قاعدة وهو اختيار ابن ادريس وقال المصنف في القواعد بوجوب قيام من يتلفظ بالشهادة حين تلفظه بها لا حال التلفظ الآخر وهو اختيار الشيخ نجم الدين ابو القاسم وقال شيخنا في الايضاح واختيار المصنف اختيار الشيخ في النهاية وهو الاقوى عندي لما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلم قال سألته عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان قال يجلس الامام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه مستقبلا بحذائه ويبدأ بالرجل ثم المراة ولما رواه في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلم قال حكى فعل رسول الله صلى الله عليه في المتلاعنين اوقفهما رسول الله ثم قال الزوج اربع شهادات الحديث **قوله** ووقوعه عند الحاكم قال الشيخ في المبسوط لا يصح اللعان الا عند الحاكم او من يقوم مقامه وقال ابن الجنيد لا يكون لعان الا بحضرة الامام او خليفته او في ترافع الزوجان وهو قول الشيخ في موضع آخر من المبسوط وقال المصنف في المختلف الوجه الاول لانه حكم شرعي تتعلق به كيفيات واحكام وهيآت فيناط بالامام او خليفته لانه المنصوب لذلك والاقرب سقوط الحد قال الشيخ في النهاية لا حد عليه واحتج برواية الحلبي عن الصادق عليه السلم في رجل لاعن امرأته وهي حبلى ثم ادعى ولدها بعد ما ولدت وزعم انه منه قال يرد عليه الولد ولا حد لانه قد مضى بالتلاعن وهذا يدل على نفي الحد لانه لو وجب لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة وقت السؤال وقال المصنف في القواعد وفي ثبوت الحد عليه روايتان اقربهما الثبوت واحتج برواية الحسين بن سعيد عن محمد بن الفضل عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم اكذب نفسه هل يرد عليه ولده فقال اذا اكذب نفسه جلد الحد ورد عليه ولده ولا يرجع على امرأته ابدا وقال

قوله

الشيخ

الشيخ في التهذيب المراد بها من اكذب نفسه قبل تمام اللعان اما بعده فليس عليه شيء ويلحق به الولد وقال شيخنا في الايضاح واعلم انه لما كانت الرواية الاولى لا تدل على نفي الحد لجواز اسقاطه بسبب عدم تمكن الامام المقيم له فسكت عنه والرواية الثانية صريحة في اثبات الحد وتكذيب نفسه في اللعان تاكيد للقذف وتكرار له فكان اولى بايجاب الحد لانه اقر بانه كذب فيه وهذا هو الاقوى عندي وهو اختيار المفيد وابن ابي عقيل **قوله** الا ان تقر اربعا على راي فاذا اقرت فيجب عليها الحد وقيل لا ومنشأ الخلاف تعارض العمومين من وجود المقتضي لسقوط الحد وهو اللعان لقوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله الآية ومن حيث انها اذا اقرت اربعا فعموم الدليل الدال على وجوب الحد على من اقر اربعا بالزنا مع امكانه وقوله عليه السلم اقرار العقلاء على انفسهم جائز **قوله** ولو كان الزوج احد الاربعة ففي القبول نظر وجه النظر من حيث انه شهادة ومن حيث انه غريم فيتهم واعلم ان الصدوق وابو الصلاح قالا لو شهد اربعة احدهم الزوج حد الجميع وسقط حد الزوج باللعان وقال ابن ادريس ان اخل احد الشرايط او سبق الزوج القذف حدوا او الاجنبيون وقال ابن الجنيد انما يقبل شهادة الزوج مع عدم الدخول والانفراد معه احتج الاولون بان للزوج حقا في اثبات الزنا لما فيه من التشرف في عقبه وهتك ستره وعرضه فهو المدعي فلا يقبل لنفسه واحتج الآخرون بانه حق لله تعالى فيقبل شهادة الزوج على زوجته بل قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول **قوله** بل يفتقر الى اللعان على اشكال من حيث ان اللعان مبني على تكذيب المراة الرجل في القذف وتكذيبه اياها في انكاره ودعوى صدقه فاللعان ايمان وشهادات من الرجل على صدقه ومن المراة على كذبه فاذا صدقته المراة على الزنا لم يتحقق اللعان لانتفاء شرطه ومن حيث انه يمكن استفادة نفي الولد وان امكن نفيه عنهما بنفي الامر فلا بد ان يجعل الشارع طريقا لنفيه ولم يجعل غير اللعان فلا يقبل تصادقهما في نفي الولد لانه اقرار في حق الولد والاقرار في حق الغير لا يسمع فتعين اللعان هنا للضرورة **قوله** وفي الاكتفاء على الاقرار شاهدين نظر من حيث ان الشارع انما قيد بالاربع في الزنا طلبا للستر ولهذا اشترط اربع مرات في الاقرار وهذا المعنى بعينه موجود في الشهادة بالاقرار فيدخل تحت عموم التخفيف وحفظ عرض المسلم من الهتك فيحتاج الى شهادة اربع وهو الاقوى عندي وفي الايضاح نظر اذ الاعتبار انما يتعلق

قوله

بلعان الرجل حكمان وهما دفع الحد عنه ووجوب الحد عليها وبلعانها حكم واحد وهو سقوط
الحد عنها وبلعانهما احكام ثلاثة الاول الفرقة الدائمة ظاهرا وباطنا لقوله عليه السلم
المتلاعنان لا يجتمعان ابدا الثاني انتفاء النسب اذا نفى الولد باللعان الثالث نفي الارث
عنهما فاذا ماتت المراة امتنع لعانها وحكمه وبقي عليه الحد فاذا طالبه ولهذا كان له دفع
الحد عنه بلعانه وحده من غير احتياج الى لعان الوارث اما جواز لعانه فلعموم الاية
ولان الشهادة للاية والشهادة لا يشترط فيها حياة المشهود عليه واما باقي احكام اللعان
فلا تثبت وقال الشيخ في ب ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث ويسقط عنه الحد
وهو مذهب ابن البراج وابن حمزة واحتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم
قال ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث له وان ابا احد قرا ولياتها او من يقوم مقامها
اخذ الميراث زوجها وبما رواه عمرو بن خالد عن علي عليه السلم واجاب المصنف بان
الرواية الاولى مقطوعة السند والثانية ضعيفة الرجال لانهم زيدية لا يلتفت الى
ما يروونه والاقوى عندنا وجوب الحد عليه وثبوت الميراث لبقاء الزوجية الى الوفاة
وعلى هذا يعد ثبوت الميراث بالزوجية وزوالها باللعان قبل الموت ولم يحصل **قوله**
ولو حد بالقذف ثم قذف فالاقرب وجوب الحد **هنا** مسئلتان الاولى لو قذف ولم
يلاعن فحد ثم قذفها بذلك القذف الذي قذفها به الثانية اذا تلاعنا ثم قذفها بذلك
القذف الذي لاعنها به وذكر الشيخ في المسئلتين قولين احدهما في المبسوط وهو سقوط
الحد فيهما والثاني في الخلاف وهو ثبوت الحد في الاولى لوجود المقتضي وهو
مقتضى الحد على القاذف ولم يثبت المسقط وهو الزنا والاقرار كاذبا والحد للقذف
لا يصلح للمانعية لان المثبت يقتضي وجود عدم تاثير السبب في مثله ولا قد وجب للقذف
الثاني السابق وحد لا واما سقوطه في المسئلة الثانية فلان اللعان مساو للبينة وللاقرار
والنكول في اسقاط الحد ولو اقيمت البينة او الاقرار او النكول لم يثبت حد بالدعاء
فكذا اللعان انما اسقط الحد الذي وجب عليها بلعانه ولم يثبت زناها ولا اقرت به ولا نكلت
نعم هذا القذف الثاني وجد موجب للحد لعموم الاية واللعان المتقدم لا يصلح لاسقاطه لان
اللعان انما يسقط حد قذف اقتضى ثبوت اللعان وهذا القذف لا يقتضي ثبوت اللعان المتقدم
لاستحالة تقدم المسبب على السبب وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول في
المسئلتين

المسئلتين اي ثبوت الحد في الاولى وسقوطه في الثانية **قوله كتاب العتق** العتق ازالة
الملك عن انسان مملوك بالفعل او من شانه ذلك تبعا او مما تن ان شانه ذلك تبعا ليدخل الحمل
على قول الشيخ ومع ذكر الحمل على قولنا وقيل هو ازالة ملك عن انسان مملوك بنية التقرب فعلى القول
الاول يصح عتق الكافر مملوكه وعلى الثاني لا يصح احتج الاولون بان ملك الكافر ضعيف
فيقبل الازالة الاختيارية فيكون قبوله اولى احتج الاخرون بانه عبادة وكل عبادة شرطها
نية القربة والكافر لا يصح منه نية القربة اجاب الاولون بمنع اشتراط نية القربة في كل
عتق وفي العتق فضل كثير وثواب جزيل وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اعتق مؤمنا اعتق
الله العزيز الجبار بكل عضو له عضوا من النار لان المراة منهما والروايات في ذلك كثيرة **قوله** ولو قال
يا حرة عتقت ان العتق وضع له انشاء صيغة الاخبار حقيقة ونحوه كناية والكناية لا يقع
العتق بها من حيث ان حرف الاشارة الى المملوك لم يعتبره الشارع وانما الاعتبار بالتحرير والاعتاق
واستعمال يا بمعنى انت او فلانة مع القصد جائز لانه لم يوضع للتحرير ورجح شيخنا ابو القسم
سعيد عدم الوقوع **قوله** وفي بدنك وجسدك ونحو مثناه من حيث ان الانسان اما ان يكون
هو الجوهر المجرد كما زعم طائفة من المحققين او اجزاء اصلية في البدن او هذا الشكل المحسوس
لا الجوهر المجرد ولا الاجزاء الاصلية والعتق ازالة الملك بعد ثبوته عما ثبت عليه الملك ومن
حيث ان الصيغة الشرعية انما يعلم ثبوتها بها وقال شيخنا دام ظله والاقرب الوقوع لان العتق
مبني على التغليب **قوله** والاقرب عدم اشتراط التعيين هذه مسئلة ذكرها الاصوليون
واختلف فيها الفقهاء تبعا لهم فقال الشيخ في ط وابن حمزة وجماعة لا يشترط التعيين ويصح
العتق من غير تعيين لعموم قوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة وعموم ادلة العتق احتج المانع بان العتق
امر معين فلا بد له من محل معين قال شيخنا في الايضاح وعندي في المسئلة توقف **قوله** ولو
عين المطلق ثم عدل لم يصح لان السبب في المطلق سيرنا فحصل في المعين فاذا عينه صار تماما
ولذا وجد السبب وجد المسبب فلا يصح العدول الى غيره وعين الغير عتقا معا اما الاول فلانه

اقر بعتقه اولاد اقرار العقلاء على انفسهم جايز واما الثاني فلاقترانه بالصيغه وثبوت عتقه وعتبة
قوله والاسلام على راي اختلف الاصحاب في صحة صدور العتق من الكافر سواء المسلم او الكافر
فقال بعضهم لا يصح واختاره ابن ادريس لانه قربة وكل قربة مشروطة بالنية ويطلبها من شرط
بالنية لا يقع من الكافر والمقدمات بأسرها بينه وقال بعضهم يصح لانه ازالة ملك وفك ملك
الكافر اضعف من ملك المسلم فهو اولى بقبول الزوال ونمنع كونه قربة مطلقا بل هو فك ملك وتارة
وتارة قربة قوله وفي العبد الاسلام على راي للاصحاب في عتق الكافر اقوال الاول انه لا يقع
وهو مذهب السيد وسلار وابن ادريس واختاره الشيخ في كتاب الاخبار واختاره المص هنا وفي عد
وقال ابو الصلاح لا يجوز عتق الكافر وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يعتق مشركا الثاني
انه يقع مطلقا وهو اختيار الشيخ في ط وف الثالث انه يقع مع النذر لا بدونه وهو اختيار الشيخ في يه
الرابع التوقف وهو قول المص في لف وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي اختيار
المرتضى لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقولهم عليهم السلام لا عتق الا ما اريد به وجه الله احتج المجوزون
بما رواه الحسن بن صالح عن الصادق ع ان عليا ع اعتق عبدا له نصرانيا فاسلم حين اعتقه واجيب بمنع
سلم السند لم نسلم الدلالة لجواز انه ع علم انه ان اعتقه اسلم وفيه نظر لان الشرط متقدم واحتج المجوزون
القائلون بصحته مع النذر بما رواه سيف بن عميرة عن الصادق ع قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا
مشركا قال لا وحصل الجمع بين منع الرواية والاولى حمل الاولى على النذر ومنع علم عادم قوله لا طهارة
المولد على راي سوغ الشيخ عتق ولد الزنا واختاره ابن حمزة وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يعتق
ولد الزنا وقال ابن ادريس لا يصح والحق الاول لعموم الامر بالاعتاق وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق ع
قال لا بأس بان يعتق ولد الزنا احتج ابن ادريس بان ولد الزنا كافر وكل كافر لا يصح عتقه اما
الصغرى فلانه لا ينجب لقولهم ع ولد الزنا لا ينجب وكل مؤمن ينجب لقوله تعالى قد افلح المؤمنون والجواب
منع الصغرى وكلية الكبرى واتحاد الوسط قوله ولو شرط عوده مع المخالفة فيه اقوال الاول
قول الشيخ في يه انه يصح العتق والشرط الثاني قول المص في هذا الكتاب وفي لف انه يبطل العتق والشرط
ابو القسم بن سعيد الثالث قول ابن ادريس انه يبطل الشرط ويلوح من كلامه انه يصح العتق احتج الشيخ
بما رواه اسحق بن عمار وغيره عن الصادق ع قال سألته عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه
انه ان اغارها ان يرده في الرق قال له شرطه اجاب المص عنه بالطعن في السند فان في اسحق قولا سلمنا لكن
جاز حصول شرطه ببطلان العتق قوله ولو ابق المدة المشترطة

الى آخره

الى آخره قيل الاجرة تثبت للمالك لا غيرها ولا للورثة ايضا وفي خلاف وقال الشيخ في يه ليس للورثة
عليه سبيل وهو اختيار ابن الجنيد وقال ابن ادريس والمصنف في القواعد لهم اجرة المثل عن تلك
المدة لانها مستحقة عليه لهم وقد فاتت اوقاتها فيرجع عليه باجرة مثلها وقال ابن ادريس فاما نفس
الخدمة فليس لهم سبيل عليه وقال المصنف وهذا تاويل حسن ويؤيده قول الصدوق من قوله فليس لهم
ان يستخدموها ويدل عليه ما رواه الشيخ عن يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل
اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته الهم ان
يستخدموها قال لا ونفي الاستخدام لا يستلزم نفي الاجرة الثابتة عليها عن الخدمة المستحقة لهم قوله
ولو نذر عتق امته ان وطئها الى آخره هذا قول الشيخ في يه وتبعه ابن البراج لما رواه ابن
في الصحيح عن محمد عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن الرجل يكون له الامة فيقول يوم ياتيها فهي حرة
ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال لا بأس ان ياتيها وقد خرجت عن ملكه ووطيه ذلك
ان تعاله الوطء شرط النذر وهو يستتبع الملك فاذا خرجت عن ملكه فقد انحل النذر لزوال الشرط
الذي باعتباره تحقق النذر فاذا اعاد الملك لم يعد النذر بعد زواله قال المصنف في المختلف قوله
في السؤال يوم ياتيها فهي حرة ليست صيغة تقتضي ايجاب العتق فلهذا انما ساغ له الوطء بعد رد الملك
اليه وبالجملة فالمسألة مشكلة قوله ولو نذر عتق اول مملوك يملكه الى آخره
الاول قول ابن ادريس لان اول افعل التفضيل فان اضيف الى العام افاد العموم وان اضيف الى الخاص
افاد الخصوص ومملوك نكرة نعم مكانه قال اذا ملكت واحدا هو اوله فاذا ملك جماعة لم يوجد
الشرط ولا يعتق احد منهم وامتنع بالنسبة الى الاول فبطل هذا النذر لا مساعدا لا باختياره
والثاني قول الصدوق لان الاول بعده فيه قيد سلبي وقيد ايجابي فالسلبي انه لم يسبقه غيره
والايجابي انه سبق على غيره والاول يعتبر بالفعل والثاني بالامكان اي سبق على آخر يمكن ان
يملكه ومملوك نكرة فكل واحد اول ولا يعتق الكل لعدم العموم فيتخير واحدا وليس احدهم
اولى من غيره القرعة والثالث قول ابن الجنيد فانه قال تخير في عتق من شاء منهم فان كان
او منع واعتق من اخرجته القرعة وقال ش في يه اذا نذر الانسان ان يعتق اول مملوك فملك
جماعة من العبيد في ساعة واحدة اقرع بينهم فمن خرج اسمه اعتق وقد روي انه يتخير
في عتق من ايهم شاء والاول احوط قال شيخنا في الايضاح المختار عندي هو اختيار الشيخ
في يه لما رواه الشيخ والصدوق عن الحلبي عن الصادق عليه السلم في رجل قال اول مملوك

يملكه فهو حر فورث ستة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج اسمه احتج ابن الجنيد بما رواه

عن الصادق عليه السلم انه سئل عن رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال انما

كان نيته على واحد فيتخير ايها شاء فليعتقه والجواب ان طريق الاول صحيح وفي طريق الثاني

مجهول وهو الحسن الصيقل قال المصنف لا اعرفه وفي طريقها اسمعيل بن يسار ذكره اصحابنا

بالضعف وعن الثالث ان اتحاد الموصوف في كل واحد يستلزم ايجاب عتقه ولاولويته ولا يجب

الجمع فتعينت القرعة لاشكاله وابهامه **قوله** ولو نذر عتق كل قديم الى آخره حمل

الاصحاب لفظ القديم على ما مضى عليه ستة اشهر فصاعدا اى من نذر او نذر تحرير كل عبد

له قديم وما روي عن الرضا عليه السلم لما سئل عن رجل قال عند موته كل مملوك لي قديم

عند موته فهو حر لوجه الله تعالى فقال له نعم ان الله تعالى يقول في كتابه حتى عاد كالعرجون

القديم فما كان من مماليكه له ستة اشهر فهو قديم حر فهل استعماله في هذا المعنى

حقيقة او مجاز يحتمل الاول لتبادره باطلاقه من غير قيد ولهذا حمله الاصحاب عليه

عند اطلاقه وهذا من خواص الحقيقة ثم الاستدلال بالاستعمال في الآية من غير قرينة تدل

على ان الاستعمال حقيقة ويحتمل الثاني لانه حقيقة لغوية فيما قدم زمانه مطلقا وعرفية

فيما سبقه العدم والثاني غير مراد اجماعا والاصل عدم النقل ومنشا الاحتمالين في

هذه تعارض المجاز والنقل ويتفرع على ذلك اطراده ان جعل حقيقة لانه من خواص الحقيقة

وعدم اطراده ان جعل مجازا فيحتاج على التقدير الثاني في تعدية الحكم الى النص فيتفرع

على هذا الفرع مسائل ثلاث الاولى هل يتعدى الى الاماء الثاني لو نذر الصدقة بكل

مال له قديم الثالث لو اقر لغيره بكل مال له قديم فان قلنا باطراده انسحب

الحكم في هذه الثلثة والا فلا فان قيل في الرواية كل مملوك وهو يتناول الاماء فيكون

منصوصا عليها لانا نقول هذه الرواية ضعيفة لم يستند المصنف في قوله اليها

بل الى اجماع الاصحاب وهو بلفظ العبد فان صح وتناولها لفظ المملوك كانت منصوصا

عليها لكن من المقدسين شك **قوله** فولدت توأمين اعلم انه فرق بين قوله اول مملوك

او ما تلده لان اول هنا افعل وهو بعض ما يضاف اليه فاذا اضيف الى النكرة لم يعم

واذا اضيف الى ما وهي للعموم عمت **قوله** وان كان للعبد مال فهو لمولاه البحث

هنا في مقامات ثلاثة الاول ملك العبد فنقول هنا احكام ثلاثة الاول ملكه رقبة المال

والثاني

والثاني ملك التصرف والثالث في الجملة لا كل تصرف لازم للاول دون العكس الثالث اباحة التصرف

ولا شك في حصول الثالث للعبد وعليه اجماع المسلمين سواء كان من قبل المولى او من غيره وتصرف

تمليك المولى اياه اي هذا الثالث عند القائلين بمنع الاولين والخلاف في الاولى والثانية

قال ش في ية بالمنع عن الحكم الاول وثبوت الثاني فانه قال والعبد المملوك لا يملك شيئا من

الاموال ما دام رقا فان ملكه مولاه شيئا ملك التصرف فيه بجميع ما يريده وكذلك اذا

فرض عليه ضريبة يؤديها اليه وما يفضل بعد ذلك يكون له جاز له ذلك اذا ادى الى مولاه

ضريبته كان له التصرف فيما بقي من المال وكذلك اذا اصيب العبد في نفسه بما يستحق به الارش

كان له ذلك وحل له التصرف فيه وليس رقبة المال على وجه من الوجوه فان تزوج من هذا المال

او اشترى كان ذلك جائزا وكذلك ان اشترى مملوكا فاعتقه كان العتق ماضيا الا انه يكون

سائبة لا يكون ولاؤه له ولا يجوز له ان يوالي اليه لانه عبد لا يملك جريرة غيره وتبعه ابن

البراج ومنعه المصنف هنا وفي القواعد والتذكرة وكذا ابن ادريس قال شيخنا في الايضاح وهو

الاقوى عندي لانه لا شيء من العبد يملك شيئا من انواع الملك وكل من ملك شيئا ما فهو قادر على شيء

من انواع الملك ينتج لا شيء من العبد يملك شيئا ما من انواع الملك وهو المطلوب اما الاولى

فلقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فانه ذكرها للمبالغة في نفي القدرة واما تم

لعموم النفي لكل شيء وايضا فان قوله عبدا وان كان نكرة لكن المراد به العموم لان العلة صفة المعلولية

وكلما ثبت العلة ثبت المعلول ولان الامة بين قائلين قال بعضهم بان كل عبد يمكن ان يملك احد

الثلاثة الذي ذكرناه وبعضهم قال انه لا يمكن ان يملك عبد شيئا اصلا فالقول بان عبدا امكن ان

يملك وعبد لا يملك قول ثالث باطل اجماعا لامتناع احداث ثالث لما ثبت في الاصول الثابته

فقد روي احتج ش بعموم الاحاديث الدالة على اضافة الملك الى العبد والجواب ان الاضافة قد

تصدق بادنى ملابسة وقال بعضهم بثبوت الحكم الاول اعني انه يملك الرقبة ويظهر من كلام الصدوق

وابن الجنيد فانهما اطلقا القول بان العبد يملك لما روي في الصحيح عن قول الصادق عليه السلم اذا

ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك الحديث واللفظة له حقيقة

في الملك لانه يصح عتقه من فاضل ضريبته وكل من صح عتقه فهو مالك ينتج ان العبد مالك

اما الصغرى فالدليلين فلما روي في الصحيح من قول الصادق عليه السلم في جواب من سأله ما ترى

للمملوك مما اكتسب بعد الفريضة الذي كان يؤديها الى سيده نعم فاجاز له ذلك قال

الابل وهو يريد قلت فان اعتق مملوكاً مما اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء العتق قال يذهب
ويتوالى الى من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وورثه قلت اليس قال رسول الله
صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق قال فقال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فان ضمن
العبد الذي اعتقه جريرته وحدثه ايلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه قال لا يجوز ذلك ولا يرث
عبد حراً واعلم ان القائل بملكية الرقبة صرح في القول بصحة عتقه واما الشيخ رحمه الله ففي قوله يصح
عتقه وانه لا يصح العتق الا من مالك الرقبة وان هذا لا يملك الرقبة تناقض مما لانه رضي الله
عنه اجل اكبر قدراً من ذلك وهو اعلم بما قاله منا والمصنف توقف في المختلف في هذه المسألة
وهي ملك العبد مصيراً الى هذه الرواية الصحيحة **المقام الثاني** في تبعية المال للعبد
عند عتقه فنقول كل من منع ملك العبد الغاه التصرف قال لا يتبعه ولا يحتاج الى
استثنائه بل يكون للمولى ولا ينتقل الى العبد الا بعد ناقل شرعاً وهو اختيار المصنف
هنا وفي القواعد وفي كثير من كتبه وابن ادريس وكل من قال يملك الرقبة او التصرف
مطلقاً فانه قال انه ان علم به في حال العتق ولم يستثنه فهو للمالك والا فهو للمولى
ونص عليه الصدوق وابن الجنيد وابو الصلاح واحتجوا بما رواه زرارة في الصحيح
عن الباقر عليه السلم قال سالته عن رجل اعتق عبداً وللعبد مال لمن المال فقال
ان لم يعلم ان له مالاً تبعه ماله والا فهو له وقواه المصنف في المختلف وقال قول الشيخ
قوي باعتبار الاحاديث الصحيحة الدالة لكنه مشكل من حيث النص فنحن في هذه المسألة من
المتوقفين **المقام الثالث** في كيفية الاستثناء الاستثناء نقول على تقدير ان ماله
له مع العلم لانه لا يكون للمولى الا بالاستثناء حتى يشترط تقديم الاستثناء في الحرية قال
الشيخ نعم وقال المصنف لا واطلق الصدوق وابن الجنيد وابو الصلاح احتج
الشيخ بما رواه حريز في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلم عن رجل قال لمملوكه
انت حر ولي مالك قال لا يبتدئه بالحرية قبل المال بل يقول لي مالك وانت حر برضى
المملوك احتج المصنف بان الكلام لا يتم الا باخره فلا فرق بين التقديم والتاخير
قال شيخنا في الايضاح قلت في مراسلة لي بهذه الرواية نظر فانه شرط
مع التقديم رضى المملوك ولم يقل به والاقوى عندي قول الشيخ فان قوله انت حر
موجب للتحرير فيقع الزائد لغواً **قوله** فلو اعتق عن غيره باذنه انتقل الى
الامر

الامر بالعتق اعلم ان هنا مسائل الاولى اذا اعتق عبده عن غيره هل يصح عن الامر اولا
قال ابن ادريس لا لانتفاء شرط وقوع العتق وهو الملك لقوله عليه السلم لا عتق الا في ملك
وذلك الغير لم يملك لانه لم يحصل سبب الملك وليس الا العتق وهو كذلك لا ينقل فيكون يصح
عن المباشر والاصح الصحة عن الامر الثاني لان الامر ينتقل اليه الملك قبل ان يعتق ودليلنا
في المسألتين ما رواه الشيخ في الصحيح عن بريد بن معوية العجلي عن الباقر عليه السلم الثالثة
متى يملك الامر قيل بالامر ويكشف عن ذلك عتقه ماله فالسبب الامر والعتق كاشف
عن ملكه بالامر وسبب في عتقه عنه بالاذن فانه بالامر موكل في العتق ورد الاول بانه
لا يعقل تملك انسان ملك غيره بمجرد لفظ صدر منه والثاني بانه لا يصدر المتنافيات
عن واحد ولان العتق لازالة الملك لا لملك ولا لنقله قال شيخنا في الايضاح والاصح
اختيار المصنف في القواعد وهو انه يدل بجزء من اللفظ للعتق ينتقل الملك الى الامر
ثم يكمل اللفظ بتحرير العبد فكان الجزء علة لشرط العتق وهو ملك الامر والكل موجب
لزوال ملكه عنه بالاعتاق كالقبض في باب الهبة وغيره فانه يملك بالقبض باول جزء
من الملك بالقبض هنا **قوله** ولو عمي العبد او جذم او اقعد عتق قال الشيخ
في النهاية المملوك اذا عمي او جذم او اقعد او نكل به صاحبه او مثل به انعتق في
الحال ولا سبيل لصاحبه عليه وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح اذا عجز الموقوف عن
للخدمة لعمى او زمن او مرض سقط عنه فرضها قال الصدوق في المقنع في البيع واعلم
ان المملوك اذا عمي فقد عتق واذا جذم فلا رق عليه وقال ابن الجنيد وفي خدمة اهل
البيت عليهم السلم ان الرسول صلى الله عليه وآله قال اذا عمي او جذم فلا رق عليه وعن امير
المؤمنين عليه السلم اذا اخفا به زمن من جوارحه وبدنه ومن نكل بمملوكه فهو حر فلا سبيل
عليه وقال ابن حمزة اذا ملك مملوكاً فاما ان يعتق عليه في الحال وهو تسعة الوالدان
وان علوا والاولاد وان نزلوا وجميع المحرمات عليه نسباً ورضاعاً ومن نكل
به او برص او عمي او جذم او اقعد فزال الثبور وليس بمشهور وقال ابن ادريس
والمملوك اذا عمي من قبل الله تعالى او جذم او اقعد او زمن من قبل الله تعالى انعتق في
الحال ولا سبيل لصاحبه عليه اورد هذه الرواية الشيخ في النهاية ايراداً هذا
يدل على ضعف هذا القول عنده والوجه ما قاله لنا ما رواه محمد بن محبوب

عن عثمان ذكره الصادق عليه السلم قال كل عبد مثل به فهو حر وما رواه الصدوق في الصحيح
عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال قضى امير المومنين عليه السلم من نكل بعبده فانه حر
لا سبيل عليه سايبة يذهب حيث شا ويتوالى من احب فاذا احمى حربوته فهو موته وقال ابن
حمزة يعتق له ابرص ضعيف **قوله** ولو مات وليس له وارث الى آخره فان لم تكن التركه
وافية بقيمته كملا لم يحز شراه وعند ش وجماعة من علمائنا وقال ابن ابي عقيل يشترى
بحساب ذلك وصاحبه با لجنابه انه شا استسعى فيما بقي من قيمته وان شا بجده بحساب
ما بقي **قوله** ولو قوم عبدا لابن الصغير واعتقه صح والا فلا قال الشيخ في يه اذا اعتق
الرجل مملوك ابنه كان العتق ماضيا وقال ابن ادريس هذه الروايه لا يصح العمل بها
الا ان يكون الابن صغيرا ويكون الاب قد قوم العبد على نفسه والا لا يصح ذلك والظاهر
ان مراد الشيخ بالابن هنا الصغير لما علم من انقطاع تصرفات الاب عن مال الكبير
فالصغير لا بد من اشتراطه واما التقويم فليس شرط بعينه لانه لو كان مصلحة الصغير
جاز للاب عتقه عنه بحكم الولايه وان لم يقومه على نفسه فالشرط احد الامرين
اما التقويم او المصلحة ونش رحمه الله احتج بما رواه الحسين بن علوان عن زيد بن علي
عن ابائه عن علي عليه السلم قال ان النبي صلى الله عليه واله اتاه رجل وقال يا رسول
الله ان ابي عمد الى مملوك لي فاعتقه كهيئة المضر لي فقال رسول الله صلوات الله عليه وماالك
موهبة الله لابيك انت سهم في كنانته يهب لمن يشا اناثا ويهب لمن يشا الذكور ويجعل
من يشا عقيما جازت عتيقه ابيك وتتناول والدك من مالك وبدنك وليس لك ان
تتناول من ماله ولا من بدنه شيئا الا باذنه **والجواب** لعل الابن صبي وسماه امير
المومنين رجلا بالمجاز لانه يؤول اليه او نقول ان الولد اضاف المملوك اليه من حيث
انه وارث والده فكانه له **قوله** ويكره عتق المخالف ومن يعجز الى آخره قال الشيخ
يستحب ان لا يعتق الا من اغنى نفسه ويقدر على اكتساب ما يحتاج اليه
ومتى اعتق صبيا او من يعجز عن النهوض لما يحتاج اليه فالافضل له ان يجعل له
شيئا يعينه به على معيشته ذلك بعوض وبه قال ابن البراج وابن ادريس وهو
المشهور بين علمائنا وقال ابن الجنيد من اعتق طفلا او من لا قدرة له على التكسب
كان عليه ان يعوله حتى يكبر ويستغني وقال الصدوق من اعتق مملوكا لا حيلة له

علي

فالعتق ان الاولى

على الكسب فان عليه ان يعوله حتى يستغني والمعتمد الاول لاصالة برائة الذمة **قوله المطلب الثاني
في خواصه** الخاصة اما مطلقة عرضية تثبت للشي وتنتفي عن غيره دائما او اضافية تثبت لشيئين
وتنتفي عن ثالث فهي خاصة لكل منهما بالنسبة الى الثالث والى الاخر عرض عام وقوله قدس الله
سره وخواصه يريد مطلق الخاصة ليعم المطلقة والاضافية وانما قدم السرايه لانها عندنا
خاصة مطلق العتق لا يشاركه فيها غيره ومعنى السرايه عند شيخنا وعند المصنف ان الصيغة
سبب موجب لعتق الجزء الواقعة عليه ثم عتق الجزء سبب لعتق الباقي بعد اقتضائها ملكه ومن
ثم قوم عليه وثبت له ولاؤه في موضع ثبوته فالصيغة سبب السبب وقيل بالصيغة يعتق فيقع
عتق الكل معا اذ باول جزء منها يملك ملك الشريك وبكلها يعتق الكل وفيه قوة فعلى
هذا يشاركه فيها الظهار على قول من يقول ای قول بقوله نصفك على كظهر امي يقع الظهار
فيها لتحقق السرايه وباقي الخواص اضافيه وبالنسبة الى الاطلاق مطلقة فمن
جعل من الفقهاء هذه الخواص مطلقة فبالنسبة اليها اليه ومراد الفقهاء في اطلاق
خواصه لانها حقيقة في المطلقة وفي الاضافية مجاز **القاعدة الثانية** السرايه ثابتة
بالسنة بالنص عن حصة الشريك وبالاولوية في نصيبه قال النبي صلى الله عليه واله من اعتق
شقصا له من عبد وله مال قوم عليه الباقي فاذا كمل الباقي بغيره فليس بكل والباقي
له اولا وفي رواية غياث بن ابرهيم عن الصادق عليه السلم عن الباقر عليه السلم ان رجلا
اعتق بعض غلامه فقال عليه السلم هو حر ليس لله شريك اولوان رجلا اعتق شقصا
له في مملوك فلم يضمنه النبي صلى الله عليه واله **والجواب** انه حمل على المعتق جمعا
بين الاخبار **قوله** البسار بمال فاضل عن قوت يوم الى آخره المقصود من الموسر
ان يجد من الاعتبار عرفا بل المراد انه يملك قدر قيمة نصيب شريكه او بعضها فيقوم
عليه ما يقوم بقيمته وان لم يملك غيره لعموم الخبر ويباع فيه ما يباع في الديون فيصرف
به ما فضل عن قوت يوم وليلة له ولمن تلزمه نفقته ودست ثوب وهل يباع
مسكنه استشكله المصنف في القواعد ومنشاه عموم الخبر الشامل للدار والمسكن
وغيره ومن حيث انها لا تباع في الدين وحينئذ ان قلنا يبيع داره فيعطى اجرة مسكن
يوم وليلة **قوله** ولو كان عليه دين بقدر ماله الى آخره المراد به اذا
كان المعتق حين يوم ما يقدر ماله فهو معسر لا يجب عليه التقويم لا ينفك هذا المالك

قادر على التقويم حقيقة شرعاً فلما لا يكون موسراً لانا نقول ان هذا لم يدل ان الدين بحجة لم يتعلق بالمال بل بالرقبة واذا تعلق بالرقبة هو والعتق وجب التقسيط مع القصور فلا يسقط هنا وكان اولاً في النسخة فهو موسر ولكنه مع العلم والى اصلحه بوصيه والذي باصطلاح جماعة وكتب محمد المطهر كذا كان مكتوباً بخط **قوله** ولو كان معسراً استسعى العبد في حصة الشريك هنا جنايته الاول الاستسعاء فهي لان نظر الشارع الى تمليك الحرية ولهذا اعراه الى ملكية الغير فهي ولما رواه الحلبي في الخبر عن الصادق عليه السلم في قوله والا استسعى في نصيب الاخر وضعه استسعى واله على فقده والثاني انه بكل السبب ان احتيج او بما يقابل ما انعتق لان ملكه تصرف في فك رقبته فهو له في الحقيقة ويحتمل الاول لما رواه الثقة محمد عن الصادق عليه السلم قال سالته عن مملوك بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه قال تقوم قيمته ثم تستسعى فيما بقي وليس للثاني ان يستخدم ويأخذ الضريبة منه ويحتمل قوياً الثاني لان الماموريّة بالفك بالسعي فيكون في حالة الحاصل بقدر الحرية ولانه لو كان بكل السعي لزم عتق بعض حصة الشريك مجاناً بغير عوض لان كسب العبد لمولاه اجماعاً فاذا ادى عوضاً عن ماله يكون في الحقيقة بلا عوض **قوله** فلو ورث نصف ابيه لم يسر على راي اتفق الكل اذا باشر الموسر العتق مختاراً يسري كما لو اعتق بعض عبده كقوله نصفك حر مثلاً بقي البحث في مسئلتين الاولى انه هل يعتق عليه بغير اختياره للعتق كان يرث كما لو ورث نصف ابيه فانه يعتق عليه ذلك النصف اجماعاً وهل يسري فيه قولان مبناهما على مسئلة كلامية هي ان اطلاق الفاعل حقيقة هو مختص بالقادر المختار عليه اولاً بل هو على كل من هو مصدر للفعل فقال بعضهم بالاول فلا يقال عنده ان النار فاعلة الاحراق بل لا يقال عنه للقادر المختار ان هو علة بل فاعل وعلى الثاني يصدق عليه فيه ايضاً ثم وقع الاختلاف في تفسير قوله عليه السلم من اعتق شقصاً من عبد عتق عليه كله فعلى الاول لا يسري لانه لا يقال انه اعتق الا من فعل بقدرته واختياره وعلى الثاني يعتق لان كل من هو سبب مؤثر في العتق فهو فاعل له الثاني ان فاعل السبب بالاختيار هل يكون فاعلاً للمسبب بالاختيار ام لا اختلف المتكلمون فيه على اقوال ثلثة ان فاعل السبب لا يكون فاعل المسبب الثاني ان يكون فاعلاً للمسبب بغير اختياره الثالث ان يكون

فاعلاً

فاعلاً له باختياره ويتفرع على ذلك مسئلة انه اذا اشترى بعض ابيه او استوهبه فان قلنا انه فاعل السبب بالاختيار هو فاعل المسبب بالاختيار اعتق وسرى عليه وان قلنا انه ليس فاعلاً للمسبب البتة لم يعتق عليه **قوله** والتدبير على راي قال الشيخ في الايضاح لان التدبير ضعيف كالوصية فلا يمنع عن السراية والحق عندي السراية لعموم الاخبار المتقدمة وما روي عن النبي صلى الله عليه واله عمن قال ليس لله شريك **قوله** او بالاعتاق فولان اي هل يعتق بالاعتاق اي بالصيغة بلا توقف في الحكم به باداء القيمة الى الشريك بلا توقف في الحكم به والمراد بهذا انه يعتق باللفظ والاداء او يكون مراعى اي مع وقوع العتق يتوقف الحكم بوقوعه فاذا ظهر لنا انه انعتق بالاعتاق وان لم يؤد حتى مات احدهما او اعسر المعتق ظهر لنا انه لم يعتق بالاعتاق اختلف الاصحاب فقال كل منهم بقول منها والقائل بالاول ابن ادريس وبالثاني المفيد وبالثالث الشيخ في المبسوط واستشكله المصنف في القواعد احتج الاولون برواية غياث المتقدمة قال عليه السلم في جواب ان رجلاً اعتق بعض غلامه قال هو حر واحتج القائلون بالثاني برواية محمد بن قيس الصحيحة عن الباقر عليه السلم قال من كان شريكاً في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته وله سعة فليشتره من صاحبه ويعتقه كله واحتج القائلون بالثالث بانه جمع بين الاخبار **قوله** ويقدم قول الغارم في القيمة على راي يقدم قول المعتق اختيار المصنف هنا وفي القواعد وابن الجنيد لاصل البراءة وتقدم قول الشريك اختيار بعض الاصحاب ونظهر من كلام الشيخ في المبسوط لان العتق تملك عليه قهراً فيصدق المالك كما اذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن المأخوذ والمحصوا ان بني هذه المسئلة على ان السراية هل تتحصل بنفس الاعتاق او بتأخير الاداء فان قلنا بالاول فالمعتق متلف لحصة شريكه فهو المصدق لانه غارم وان قلنا بالثاني فالمصدق الشريك لان ملكه باق ومال المسلم معصوم ولا ينتزع منه الا بما يقوله كما في المشتري من الشفيع فان الاصل ان لم يستحق ملكه الا بعوض يقوله **قوله** ولو ورث لم يسر لان سبب الفاعل ليس من فعله وهو الشيء المعد ومو الملك ليس باختياره ايضاً فلا يكون فاعلاً للعتق حقيقة **الخاصة الثالثة الولاء** الاصل في الولاء قول النبي صلى الله عليه واله انما الولاء لمن اعتق وقوله صلى الله عليه واله الولاء لحمة كلحمة النسب اي قرابة والتشاح

اعراب اللام لحمة

كاشتباك النسب في الميراث والعصوبة خاصة عند نادر روي بفتح لام لحمة وضمها ووجه المشابهة بينه وبين النسب ان الرقيق كالمفقود لنفسه الموجود لسيده الاقوى انه لا يستقل ولا يملك ولا يتصرف لنفسه وانما يتصرف لسيده فاذا اعتقه صار لنفسه يملك كل ذلك فصار موجودا لنفسه فالمعتق صار سببا لوجوده الحكمي كما كان الاب سببا لوجوده الحقيقي وكلما يصدر عن العتيق عتق فالمولى سبب لسببه فله انعام على المعتق المعتوق الآخر وكذا الكل من انعم المعتق عليه بهبة وغيرها فالمولى فيها سبب فلا يكون المعتق سببا ثانيا فيه قوله الا ان يتبرأ من ضمان جريرته ، التبري من جريرة العبد لا يصح الا مع العتق فلو تقدم التبري على العتق او تأخر عنه لم يصح وهل يشترط الاشهاد في التبري ليسقط عنه جريرة العبد وولاؤه ام لا قال الشيخ باشتراطه والصدوق وجماعة من الاصحاب ومنعه ابن الجنيد والمصنف قال الشيخ في الايضاح وهو المعتمد عندي لا بد من الاشهاد للاصل ولان المراد في الاشهاد الاثبات عند الحاكم لا الثبوت احتج الشيخ بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل سائبة فليس عليه من جريرته شيء واشهد على ذلك والجواب نمنع الدلالة لانه فان الامر لا يدل على الاشتراط قوله ولا

وليس له من الميراث شيء

ولا بالاستيلاد اختلف الفقهاء في الولاء على المستولدة اعتقت بغير سعيها فاثبته الشيخ في المبسوط وابن حمزة اي الولاء عليها ومنع ابن ادريس من ذلك وهو اختيار المصنف هنا وفي القواعد وافتى شيخنا دام ظله في الايضاح لان الميت لم يعتقها بل العتق من نصيب ولدها ولان الشارع حكم بعتقها وليس عتقها تبرعا فلا ولاء قوله فان فقد المنعم الى آخره اختلف الفقهاء في انه اذا فقد المنعم على اقوال الاول ان الولاء لاولاد المعتق سواء كانوا ذكورا او اناثا وسواء كان المعتق رجلا او امرأة وهو اختيار الصدوق لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب ثم انه للاولاد ذكورا كانوا او اناثا وان كانت امرأة فالميراث لعصبتها دون اولادها وهو اختيار الشيخ في الخلاف وبعض اصحابنا الثالث للذكور خاصة سواء كان المعتق رجلا او امرأة وهو اختيار المفيد ان كان المعتق رجلا فالولاء لاولاده الذكور وان كانت امرأة فلعصبتها وهو اختيار الشيخ في النهاية ومن تابعه كابن حمزة وكل واحد الى الروايات قوله وهل يرث الاخ من الاب مع الاخ من الابوين اشكال

١٣٦

منشأ الاشكال من حيث الرواية الدالة على ان الولاء لمن يتعصب والاخوة من الام لا اعتبار بها فهما متساويان في الاخوة من الاب ومن حيث النص العام على ان الاخ من الابوين يمنع الاخ من الاب من الميراث وهذا ميراث لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب قوله ولو مات المنعم ولا وارث له لم يرثه المعتق هذا هو المشهور بين علمائنا كما قاله الشيخ وادعى فيه اجماع الفرقة واستدل عليه بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وهذا ما اعتق وقال الصدوق اذا ترك الرجل مولى منعما عليه ولم يترك وارثا غيره فالمال له فان ترك موالي منعمين او منعما عليهم رجالا ونساء فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وقال ابن الجنيد والموالي من اسفل يرث الذي اعتقه اذا لم يخلف الذي اعتقه وارثا غيره وقال المصنف في المختلف الوجه ما قاله الشيخ والدليل ما تقدم قوله ان قلنا ان الولاء يورث في عبارة بعض الاصحاب ان الولاء يورث كالمال ونص ابن الجنيد والشيخ في الايجاز على خلافه وهو اختيار المصنف في القواعد لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب وكما لا يورث النسب فكذا لا يورث الولاء وهو مبني على عموم المساواة ولانه يفيد العصوبة كالنسب حجة الاولين انه حق تركه فيدخل في عموم آية الارث فعلى هذا ان قلنا ان الولاء يورث يكون حصته للاخ المتوفى من الاول لابنه لان الاخ ورث الولاء ثم مات وخلف لابنه وان قلنا ان الولاء لا يورث بل يورث به فلا يكون لابن الاخ شيء بل يكون للاخ الباقي لان الاقرب يمنع الابعد كما في الميراث قال شيخنا في الايضاح والحق عندي ان الولاء لا يورث ولا يورث به اجماعا للكل قوله لو كان ولد المعتقة رقا وولاؤه لمعتقه كما لو كان من زنا او شرط مولى العبد رقية الولد على قول من يجوز ذلك فاما عند ابن ادريس لم يلزم ذلك الشرط وهو اختيار شيخنا دام ظله قوله ولو اعتق ولد المعتقة الى آخره اذا اشترى ابن المعتقة وعليه ولاء لمولى امه عبدا فاعتقه شرعا كان ولاؤه لمعتقه وهو ولد المعتقة ثم اشترى هذا المعتق اب معتقه وهو اب ولد المعتقة فاعتقه تبرعا كان ولاء هذا الاب للعتيق وينجر ولاء ولده من مولى الام الى مولى الاب وهو هذا العتيق فاذا الولاء بينهما وصار لكل واحد منهما الولاء على الآخر فكل منهما مولى لصاحبه من اعلى ومن اسفل فكل من مات احدهما ولا وارث له ورثه الآخر فان ماتا ولا وارث لهما

بل يورث به اجماعا

قال الشيخ في المبسوط يكون الميراث لمولى الام ويعود اليه الولاء لان الولاء لحمة كلحمة النسب فبقي الجد اوه صيره ورثة اولى لان النسب لا يزول لوجود اولى منه وقال المصنف في القواعد فيه نظر لانهم حكموا بزواله ولاء مولى الام فلا وجه لعوده اليه وقال شيخنا في الايضاح والاقرب ما اختاره المصنف في القواعد وهو ثبوت الولاء للام قوله فان مات فالاقوى ان مولى امهما يرثهما وقيل بعتق الاب الجر ولاهما اليهما لا بمعنى ثبوت ميراثه بل بمعنى زوال الولاء عن مولى الام وثبوت الولاء لمعتق الاب والثاني لم يحصل مانع فيثبت الاول خاصة وقال بعضهم بالجر الى ولايهما اليهما بمعنى العقل فان المراة لا تعقل بالنسب فلا باستقبال الولاء اليها بل تعقل بمباشرة العتق فلما لم تعقل الثبوت بالنسب هنا هل تعقل بمباشرة العتق قال الشيخ نعم ومنعه ابن ادريس فعلى القولين يزول ولاء مولى الام عنهما بمباشرتهما عتق الاب فلا وجه لعوده الى مولى الام فيكون ميراثهما للامام عليه السلم

المقصد الثاني في التدبير

التدبير هو تعليق عتق عبد المملوك بوفاة سيده فان الوفاة دبر الحياة لانه اعتاق في دبر الحياة قال شيخنا في الايضاح قال لي والدي المصنف اجمع كل من نقل عنه العلم على ان كل كامل جايز التصرف دبر عبده او امته ولم يرجع عن ذلك حتى مات المدبر يخرج من ثلث ماله بعد قضاء دين ان كان يحرر لموت سيده قوله ولا يقع بالكناية في هذه المسألة اقوال ثلاثة الاول انه يصح وهو صريح فيه وهو اختيار المصنف في القواعد والمختلف وافتى شيخنا في الايضاح بصحته لانهما لفظان وضعا لهذا المعنى واستعملا واشتهرا فيه عند الخاص والعام في زمن الجاهلية واقره الاسلام فلا يستعملان في غير هذا المعنى فحملا عليه عند الاطلاق لانا لا نعني بالصريح الا ذلك الثاني انه يصح مع النية اي مع ارادة اللفظ بها لاستعمالهما في العتق بعد الوفاة وهو اختيار ابن الجنيد وابن البراج الثالث انهما لا يصح بهما منفردين عن صريح العتق وهو التحرير والاعتاق وهو اختيار الشيخ في الخلاف فانه اذا قال انت مدبر او مكاتب لم ينعقد كتابته ولا تدبيره وان نوى به ذلك بل لا بد ان يقول في التدبير فاذا مت فانت حر وانت حر اذا مت والفرق بين الصريح والكناية ان الكناية مجاز ويحتمل غير هذا المعنى فيحتاج الحمل عليه الى العلم بارادة المتكلم واستعمل اللفظ في هذا المعنى وذلك بقرينته والصريح يكون اللفظ حقيقة في المعنى منفردا اي ليس مشتركا بينه وبين غيره وشرط كثير من

الناس

قوله سره

الناس الاشتهار بين اهل اللسان قوله والمقيد كالمطلق جزم ابن البراج واختاره الشيخ في موضع من المبسوط ثم قال فيه ما يظهر منه البطلان لنا انه شرط لا يخالف الكتاب والسنة فجاز لعموم قوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم قوله والوجه وقوعه لو دبره بعد وفاة غيره جوز ذلك الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر من كلام ابن الجنيد وصرح ابن ادريس بالمنع قال لان التدبير في عرف الشريعة عتق العبد بعد موت مولاه والمجعول له الخدمة غير مولاه واختار المصنف اختيار الشيخ في النهاية وقال شيخنا في الايضاح وهو الاختيار عندي لما رواه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتابق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ست سنين ثم تجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال لا اذا مات الرجل عتقت قالوا التدبير وصية لا يصح تعليقها بغير موت الموصي واجيب بمنع الاول بل هو تعليق للعتق قالوا فيبطل قلنا لا هنا بالنص قوله والاقرب عدم اشتراط نية القربة هذه المسألة مبنية على اصلين احدهما ان التدبير هل هو وصية بعتق او عتق معلق بالموت فعلى الاول لا يحتاج الى النية وعلى الثاني ان قلنا ان العتق يشترط فيه نية القربة شرطناها هنا والا فلا وقال كثير من الاصحاب انه وصية وقال بعضهم انه عتق معلق ويظهر من كلام ابن البراج وابن ادريس وقيل لو كان عتقا معلقا لما صح الرجوع فيه والثاني باطل اجماعا فالمقدم مثله قالوا لو كان وصية لما احتاج الى بعد الموت الى ايقاع صيغة وليس كذلك اجماع قوله وان كان عن فطرة على اشكال منشاه اشتراط العتق بالتدبير بالوفاة وقد يحصل انتقال الملك عنه بالوفاة فيبطل التدبير ومن حيث ان الردة تنزل منزلة الوفاة ولهذا تبين زوجته فيحتمل العتق الان والاقوى بقاؤه الى حين وفاته لتعلق حق الله تعالى به وانتقال الملك عن المدبر لا يبطل التدبير عند الشيخ بل يبقى على تدبيره على حاله فهنا كذلك وهذا هو الاقوى فيصح ويتفرع عليها مسائل الاولى هل يصح تدبير الكافر فيه اقوال ثلاثة الاول يصح مطلقا وهو قول الشيخ الثاني لا يصح مطلقا وهو قول ابن ادريس لانه شرط القربة ولا تصح من الكافر الثالث

يصح تدبير الذمي دون الحربي والثانية تدبير المرتد عن غير فطرة قال الشيخ
في الخلاف يصح وقال في المبسوط اذا ارتد اولاً ثم دبر عبده فالكلام في ملكه وفي تدبيره
وفيهما ثلاثة اقوال احدها باطل والثاني يصح والثالث مراعاة قال ويقوى
في نفسي ان ملكه باق لانه لا دليل على زواله واما تصرفه فانه باطل لانه محجور
عليه بالرفع الثالثة المرتد عن فطرة لا ملك له فلا يصح تدبيره **قوله**
ويبطل بازالة ملكه الى آخره التدبير يبطل بالرفع اجماعا لما روى جابر ان رجلا اعتق
مملوكا له عن دبر فاحتاج فقال رسول الله صلى الله عليه وآله من
يشتريه منه فباعه من نعيم بن عبد الله بثمان مائة درهم فدفعها اليه فقال عليه السلام
انت احوج منه فقوله عليه السلام انت احوج يدل على انه يبطل وينحصر رافعه في امرين
القول والفعل فالقول كقوله رجعت في التدبير يعني ابطلت التدبير وان لم ينقض المتوهم
لان اللفظ الدال على الهبة دال على الرجوع لان ارادة الشيء تستلزم كراهة ضده وسبب
وجود الضد سبب بطلان الضد الآخر والا لزم اجتماع الضدين وهو اختيار الشيخ
في المبسوط خلافا لابن حمزة فانه صرح بانه لا يصح الهبة الا بعد رجوعه في التدبير
لفظا الثاني اذا اعتقه كان رجوعا عن التدبير وصح العتق لانه لم يخرج عن
ملكه ولانه وصية بالعتق او تعليق له وكل وصية بالعتق وتعليق له يبطله
تنجيزه الثالث اذا اوقفه وان لم يقبض بطل التدبير وهو قول الشيخ
في المبسوط والخلاف وابطل ابن حمزة الوقف قبل الرجوع في التدبير الرابع الوصية
به يبطل التدبير والخلاف كما تقدم الخامس بيع رقبته لازم مزيل للتدبير عندنا
والخلاف هنا في موضعين الاول صحة بيعه قيل لا يصح الا بعد رجوعه وقال ابن ابي
عقيل ليس للمدبر ان يبيع المدبر الا ان يشترط على المشتري عتقه واذا اعتقه المشتري
فالولاء لمن اعتق وقال الصدوق لمن ليس له بيعه الا ان يشترط على المشتري الذي
يبيعه اياه ان يعتقه عند موته وقال الشيخ في النهاية ومتى اراد المدبر بيعه من
غير ان ينقض تدبيره لم يجز الا ان يعلم المبتاع انه يبيعه خدمته وانه متى مات هو كان
حرا لا سبيل لعلمه الثاني على القول بالصحة هل يبطل التدبير قال المفيد لا بل
متى مات البايع صار حرا لا سبيل عليه وبه قال تقي لنا ان التدبير وصية وكل

وصية

وصية تبطل باخراج الموصى به عن ملك الموصي في حياته وكل بيع مخرج للملك
عن ملك البايع والاولتان اجماعيتان والثالثة ظاهرة من مفهوم البيع وبما
روى محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام ويستند كل منهم الروايات
قوله ولو استوعب الدين التركة بطل قال الشيخ في النهاية اذا
دبر عبده وعليه دين فرارا به من الدين ثم مات كان التدبير باطلا وبيع العبد
في الدين واذا دبر العبد في حال السلامة ثم حصل دين لم يكن للديان على
المدبر سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح لان التدبير
بمنزلة الوصية يخرج من الثلث ولا يصح الا بعد قضاء الدين فعلى هذا التحرير يباع
العبد في الدين ويبطل التدبير على كل حال سواء دبره في حال السلامة او فرارا
من الدين والتحقيق ان هذا الخبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا والمعتمد انه التدبير
ان كان واجبا بنذر وشبهه لم يكن للديان عليه سبيل وان كان تبرعا بطل
مع استغراق الدين التركة لحجة الشيخ بما رواه ابو بصير في الصحيح عن
الصادق عليه السلام عن رجل دبر غلامه وعليه دين فرارا من الدين قال لا تدبير
له وان كان في صحة منه وسلامة فلا سبيل للديان عليه والجواب بما قدمناه
من واجب بنذر وشبهه فاذا كان في سلامة منه من الدين لم يكن للديان
عليه سبيل وان لم يكن في سلامة وتبرع بتدبيره فرارا من الدين لم ينعقد قطعا
لانه لم يقصد به الطاعة **قوله** ولو دبر الحامل لم يسر وان علم بالحمل
اختلف الفقهاء في انه اذا دبر الامة الحامل واطلق هل يكون تدبيرا للحمل
ام لا على اقوال ثلاثة الاول انه لا يكون تدبيرا للحمل مطلقا اي سواء كان
عالما بالحمل اولا وهو اختيار الشيخ في المبسوط والخلاف وابن ادريس
والمصنف وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح الثاني انه يتبعها مطلقا اي سواء
كان عالما او جاهلا وهو قول ابن البراج الثالث انه ان كان عالما بالحمل
تبعها الحمل في التدبير والا فلا وهو اختيار الشيخ في النهاية وابن حمزة وظاهر
كلام ابن الجنيد وهو قول آخر لابن البراج هكذا نقل عنه لنا رواية الشيخ
في الموثق عن عثمان بن عيسى الكلابي عن الكاظم عليه السلام انه قال اذا كانت

المرأة دبرت المرأة وبها حمل ولم تذكر ما في بطنها فالجارية مدبرة والولد رق وان كان انما حدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر في تدبير امه لما رواه الحسن بن علي عن الرضا عليه السلم قال سالته عن رجل دبر جاريته وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فما في بطنها بمنزلتها وان لم يعلم فما في بطنها رق فلذا اطلق المصنف بالجملة على ما اذا دبر الحمل مع الام قال الشيخ لو حملت بعد التدبير ثم رجع في تدبير الام لم يكن له نقض التدبير في الاولاد وكذا قال في الخلاف واستدل عليه باجماع الفرقة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو اختيار صاحب الشرايع وقال ابن الجنيد لو اراد نقض التدبير وهو جيد وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان له الرجوع في تدبيره ايضا كالام وهو المعتمد لنا ان التدبير وصية وكل وصية يصح الرجوع فيها والمقدمتان اجماعيتان **قوله** ولا يبطل لو ابق مدة الخدمة المجعولة للغير الى آخره هذا اختيار الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وابن حمزة وظاهر كلام ابن الجنيد ذلك وبه رواية ذواحا شتى في الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلم وقد مضت وقال ابن ادريس لا يلتفت الى هذه الرواية وصحتها لانها مخالفة للاصول من مذهبنا لان التدبير في عرف الشرع عتق العبد بعد موت مولاه المجعول له الخدمة غير مولاه وايضا لو كان التدبير صحيحا لكان اذا ابق بطل التدبير لان اباق المدبر يبطل التدبير في هذه الرواية انه ابق العبد ولم يرجع اليه بعد الموت من جعلت له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حرا وهذا مخالف لحقيقة التدبير وايضا فهذا الحكم شرعي يحتاج في اثباته الى حكم شرعي ولا دليل على ذلك الا هذه الرواية الشاذة والحق ما اختاره الشيخ لنا ان العتق قابل التاخير كما هو قابل التنجيز ومعلوم انه لا تتفاوت بتفاوت الاشخاص في ذلك العتق اذ اصل العتق عباه المعتق الصادر عنه كان قابلا لذلك التعليق اذا صدر عن غيره وعدم التفاوت معلوم في ذلك قطعا وقول ابن ادريس التدبير في عرف الشرع عتق العبد بعد موت مولاه ممنوع بل هو العتق الموخر وهو شامل للصورتين واستدلاله بالملازمة بين صحته وبطلانه على تقدير الاباق ممنوع والقياس على جعل الخدمة للمدبر باطل لانا لا نقول به سلمنا لكن الفارق موجود

فان

فان الخدمة اذا جعلت للمدبر ثم ابق فقد قابل النعمة بالكفر والاباق فقوبل بنقيض ذلك كالقاتل في العمد في منع التوريث بخلاف ما اذا جعلت الخدمة للغير وهذه الرواية دليل شرعي مع انها صحيحة السند متلقاة بالقبول عمل بها الاكثر من علمائنا ولم نر لها مخالفا سواه واعتضادها بالحكم المنوطة بها الاحكام الشرعية فلا وجه لردها **قوله** ولا بارتداد العبد قال الشيخ في ط اذا ارتد المدبر فالتدبير بحاله ولو الحق بدار الحرب بطل تدبيره عندنا لما رواه اصحابنا من ان اباق المدبر يبطل تدبيره وفي ف اذا ارتد المدبر ارتدادا يستتاب منه لم يبطل تدبيره بلا خلاف وان لحق بدار الحرب بطل تدبيره وهذا قد ابق زيادة على ارتداده وقال ابن الجنيد لو ارتد المدبر او لحق بدار الحرب فاسره المسلمون بطل التدبير وهذا يوهم ان مجرد ارتداده يقتضي بطلان تدبيره ولكن يجيد عملا بالاستصحاب ويقتضي لبقاء من حيث دلالة المفهوم ولكن كان ضعيفة اشتراط الاسر في اللاحق بدار الحرب فان اراده ممنوع لان الاباق مستقل بالبطلان **قوله** ولو كاتب المدبر بطل التدبير هذا قول الشيخ في ف وذكر فيه ان لك صح قولين اذا قال انه وصية قال مثل ما قلناه واذا قال بصفة لم يبطل وقال في المبسوط اذا دبره اولا ثم كاتبه فمن قال التدبير وصية قال يكون رجوعا فيه لانه وصية فهو كما لو اوصى بعبده ثم كاتبه ومن قال هو عتق بصفة قال يصير مدبرا مكاتبا معا قال ابن الجنيد ولا باس بكتابة المدبر وان الامرين سبق عتق به بادا الكتابة او موت السيد واذا مات السيد كان ما بقي عليه من الكتابة بالكتابة ما لم يشهد بالفسخ لانه قد نسخ الكتابة على تدبيره وقال ابن البراج اذا كاتب السيد مدبره لم يبطل التدبير بالكتابة فاذا ادى الكتابة قبل موت سيده عتق وبطل عنه الكتابة ولو لم يخرج من الثلث عتق ما خرج منه ويبطل من مال الكتابة بقدر ما عتق منه ويسعى فيما بقي فان مات السيد وليس له من المال غيره ولم يكن ادى من الكتابة شيئا عتق التدبير وصية وقد تعقبه الكتابة فتبطل لانا نقول لو نافيا لما اجتمعا على تقدير تقديم الكتابة والثاني باطل الصحة عندكم فيبطل المقدم لانا نقول الفرق حاصل فان الوصية تنسخ للاجنبي واقتضى ما تقتضيه الكتابة العتق **قوله المقصد الثالث**

في الكتابة وهي لغة الجمع وشرعا معاملة بين السيد وعبده على عتق رقبته بعوض يؤدى في نجم
او نجوم معينة وضع الشارع لفظ الكتابة لهذا المعنى فهي تدل على العتق بالتضمن فلا
يحتاج الى التصريح بالعتق كما يدل عقد البيع على ملك المشتري العين وملك البايع الثمن
من غير احتياج الى ذكر ذلك في العقد قوله ولا يفتقر في الايجاب الى قوله فاذا اديت فانت حر
مع قصده على راي قال الشيخ يشترط ان يقول فاذا اديت فانت حر وقال ابن الجنيد لا يشترط
وهو ظاهر كلام ابن ابي عقيل احتج الشيخ بان الكتابة لا يعرفها الا العلماء فلا يحكم عليه بالعتق
بمجرد لفظها من دون تعليق العتق بالاداء واحتج ابن الجنيد بان لفظ الكتابة صريح في
معناها وهو العتق عند الاداء فتعليق العتق بشرط بما دل العقد عليه صريحا فيكون تكرارا
غير محتاج اليه واستحسنه المص في لف وقوى شيخنا في الايضاح قول الشيخ رحمه الله قوله
فان عجز وجب تاخير النجم عن محله على راي هذا قول ابن الجنيد وابن ادريس والمص في المختلف
لانه اخلال بالشرط فكان للمولى الفسخ قضية للاشتراط وهو اختيار شيخنا في الايضاح
لما رواه معوية بن وهب في الصحيح عن الصادق عليه السلام ليس له ان يؤخر نجما عن اجله اذا كان ذلك
من شرطه وقال الشيخ في نهاية حد العجز ان يؤخر نجما الى نجم او يعلم من حاله انه لا يقدر على فك رقبته
ومنع ابن البراج لما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ان عليا عم كان يقول اذا عجز
المكاتب لم ترد مكاتبته في الرق ولكن ينظر عاما او عامين فان قام بمكاتبته والا رد رقا وقال
الصدوق ينظر ثلثة انجم فان عجز رد رقا قوله ومن نوعيها لازمة اختلف الفقهاء في لزوم
الكتابة وجوازها على اقوال اربعة الاول انها لازمة من الطرفين مطلقا في المطلقة ومع
قدرة الاداء في المشروطة وهو اختيار المصنف وشيخنا ابو القسم بن سعيد قدس الله روحهما
الثاني قال الشيخ في ف الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد واطلق والثالث انه
يريد الكتابة المشروطة عقد جائز بغير واطلق قوم القول بانها لازمة من جهة السيد وجائزة من جهة العبد
الثالث قول ابن حمزة ان المشروطة عقد جائز من الطرفين والمطلقة عقد لازم من جهة السيد جائز من جهة المكاتب

الرابع المشروطة عقد جائز من الطرفين والمطلق عقد لازم من جهة السيد جائز
من جهة المكاتب الرابع قال الشيخ في المبسوط المطلقة لازمة من الطرفين والمشروطة
لازمة من جهة السيد وجائزة من جهة العبد وهذا قول ابن ادريس قال شيخنا في الايضاح
والحق عندي الاول لقوله تعالى اوفوا بالعقود والجمع المحلى بلام الجنس للعموم
وهذا عقد ولا يرد الوديعة والعارية وامثالهما لتخصيصهما بالنص فيبقى الباقي على
الاصل واعلم ان معنى لزومها من الطرفين انه ليس للواحد منهما انفراده بفسخها ولو
تقايلا معا وعن جوازها من طرف العبد على قول من يقول به لا انه يملك الفسخ كما في
عامل القراض ثم اختلفوا في تفسيره على قولين الاول انه بمعنى ان للعبد الامتناع من
اداء ما عليه وتعجيزه فاذا امتنع منه كان السيد بالخيار بين البقاء على العقد والفسخ
وهو قول الشيخ في الخلاف وقال في المبسوط له الامتناع من اداء ما عليه مع القدرة
عليه فاذا انتفى تخير سيده الثاني قوله في المبسوط ايضا الذي يقتضيه مذهبنا ان
العبد ان عجز لم يجبر على الاكتساب وان لم يعجز وكان معه وامتنع اجبر على الاداء
كمن عليه دين وهو موسر قال شيخنا في الايضاح والحق اعتبار والدي وهو ان العبد
ان قدر على الاكتساب وجب عليه المبادرة فان امتنع اجبر عليه لانه قضاء دين فوجب
وان عجز عن الاكتساب كان للمولى الفسخ لوجود العجز قوله ولو باعه بثمن حال في ذمته
او مؤجل لم يصح لان البيع انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره فلا بد وان تحقق اضافة
الملك بين المشتري والبايع لتوقف الاضافة على تغاير المضافين وهنا ليس كذلك ولان
تملك العبد يتوقف على حريته وحريته تتوقف على تملكه فيدور قوله ويفتقر الى الاجل
على راي قال الشيخ في المبسوط الكتابة لا تنعقد الا باجل ومتى كانت بغير اجل
كانت باطلة وقال ابن ادريس الكتابة تصح حالة ومؤجلة وليس الاجل شرطا في
صحتها والمختار عند شيخنا في الايضاح الاول لانه لم ينقل من زمن النبي صلى الله عليه وآله
من زمن الصحابة مع انهم كاتبوا ان احدا عقدها حالة واتفاق الصحابة على تركها اجماعا
(في الحاشية: عقدها حالا)
واحتج ابن ادريس بان الاصل الجواز قوله وليست عتقا ولا بيعا للكتابة
وليست عتقا بعوض ولا بيعا للعبد من نفسه للاصل ولرجحان التاسيس على
التاكيد وقال بعض الفقهاء اعتاق السيد عبده على مال في ذمته يؤديه مؤجلا وقال

ابو الصلاح هي بيع العبد من نفسه وتبعه ابن ادريس في ذلك والاول اختيار الشيخ وهو
الاقوى اعلم ان الكتابة تشارك العتق بعوض وبيع العبد من نفسه بوجه وهو ان كل
واحد منهما بعوض وتفارقهما في الشروط والاحكام والتوابع **قوله** ولو كان ولي
الطفل صح مع الغبطة لكن في هذه المسألة قولان احدهما الجواز مع الغبطة لان الولي موضوع
لعمل المصالح وهو اختياره في الخلاف واختاره المصنف والآخر المنع لان الكتابة
شبيهة بالعتق لانها معاملة على ماله بماله وهو قوله في المبسوط قال شيخنا والاصح عندي هو
الاول لما رواه معوية بن وهب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كاتبت جارية لايتام لنا
واشترطت عليها ان عجزت فانت رد في الرق وانا في حل مما اخذت منك فقال لك
شرطك **قوله** ولو كاتب الكافر صح هنا مسائل الاولى لا يشترط في
المكاتب الاسلام فلو كاتب الذمي عبده الذمي فبعينه خلاف مبني على الخلاف في عتقه
فكل من قال بصحة عتقه قال بصحة كتابته بل هو اولى والقائلون ببطلان العتق
اختلفوا فيه فقال بعضهم ببطلان كتابته لانه عتق بعوض والاكثر الصحة وهو
اختيار المصنف انها معاملة بين السيد وعبده على عوض معلوم فبقي نوع معاوضة فيصح
من الكافر الثاني على القول بصحة عتق الذمي هل يصح كتابة عبده المسلم او يجبر على بيعه
ولا يصح كتابته اختيار المصنف هنا وفي القواعد الثاني وهو اختيار ابن الجنيد لوجوب اخراج
المسلم عن ملك الكافر على الفور والكتابة ليس منها اخراج الملك على الفور فهي
تستلزم النهي عنه والنهي هنا للفساد اما الاولى فلقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين
على المومنين سبيلا ولن لنفي الابد فيقتضي عموم النفي في الزمان وهو المطلوب واما الثانية
فظاهرة لعموم النص بوجوب بيعه والكتابة ليست بيعا فان الحيلة قطع السلطنة والكتابة
تحصل قلنا نمنع الثانية وتستلزم ان المكاتب مملوك ولا سبيل اعظم من ملك الرقبة الثالثة
اذا كاتب الذمي عبده فاسلم العبد هل ينقطع الكتابة اي ترتفع ام لا استشكله
المصنف ومنشأ الاشكال احتمالات مرتبات في الخلاف في انه اذا اسلم عبده
وكاتبه هل يصح ويكتفى بها فان قلنا نعم فاذا طرأ الاسلام على الكتابة لم تؤثر فيه
واقر على الكتابة ولم يؤمر بالبيع وان قلنا لا ففي ارتفاعها احتمالات من حيث ان الكتابة
لازمة وبيع المكاتب لا يجوز ومن حيث ان بقاء الكتابة يستلزم لبقاء الملك وهو منفي

بقوله

بقوله تعالى ولن يجعل الله الآية والفرق بين هذه المسألة وبين ما اذا ابتدأ الكتابة في المسلم
قوة الدوام وضعف الابتداء او بالعكس على خلاف في القولين **قوله** ولو كاتب الحربي صح
هذه المسألة مبنية على ان الخير المذكور في القرآن في قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا
هل المراد به الديانة والامانة خاصة وهو اختيار السيد المرتضى او المال والتكسب او هما
معا وهو اختيار الشيخ في الخلاف وفي المبسوط فانه فسر الخير بالامانة والتكسب
فان كان الاول فلا تصح كتابة العبد الكافر وان كان الثاني صح واختاره المصنف في
هذا الكتاب وقال في القواعد الاولى البطلان وعلى الثالث لا تصح ايضا وهذا اختيار
من جوز استعمال اللفظ في كلي معنييه واعلم ان الخير ورد في القرآن بمعنى العمل الصالح ومنه
ينابيت الدين في قوله تعالى ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره بمعنى ان ترك خيرا وانه لحب الخير
لشديد وبمعنى الثواب والبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم فيها خير يعني ثوابا فاما ان يجعل مشتركا
او للقدر المشترك او حقيقة في احدهما ومجازا في الآخر وليس في القرآن العزيز ما يدل على احد
الثلثة **قوله** وتصح كتابة المرتد لا عن فطرة للكافر لا للمسلم هنا مسألتان الاولى المرتد
عن فطرة بالارتداد يزول ملكه عن جميع ما كان ملكا له اجماعا منا وكل من يصح كتابته مالك بالفعل فلا تصح كتابة
المرتد عن فطرة ولا يجوز عليه شرعا فلا تصح كتابته الثانية المرتد عن غير فطرة هل يزول ملكه عن املاكه بالارتداد
او بالقتل او الموت او يكون موقوفا ام لا فيه نخيير هل يكون محجورا عليه بنفس الارتداد او بحجر الحاكم فيه اقوال
فالاول لا تصح كتابته مطلقا وعلى الثاني تصح كتابته لغير المسلم قبل حجر الحاكم ان قلنا لا يحجر عليه بالردة بل بحجر
الحاكم وان قلنا بالحجر بالردة بطل وعلى الثالث يكون موقوفة او مراعاة كسائر تصرفاته فان مات او قتل مرتدا
ثبت بطلانها وان اسلم تبينا صحتها واذا كان العبد مسلما فان قلنا بعدم الاكتفاء في الذمي فهنا
اولى فلا يصح لوجوب بيعه عليه وان قلنا بالاكتفاء في الذمي يحتمل هنا الاكتفاء ايضا لانه يتحرم
بالاسلام وكفره غير اصلي وبطراوة اسلامه فكفره اضعف ويحتمل عدمه لانه لا يقر على دينه
والذمي يقر والمرتد قبل خروج املاكه عنه والذمي لم يخرج املاكه عنه اجماعا
قوله ويشترط التكليف والاسلام على رأي ذكر المصنف قبل ذلك انه لو كاتب
الحربي صح وقال هاهنا يشترط اسلام العبد على رأي لان في المسألة خلافا ومنشاؤه تفسير الآية
وقد تقدم **قوله** ويجوز ان يكاتب بعضه سواء كان الباقي حرا او لا قال الشيخ في المبسوط
لا يصح لان الكتابة الغرض منها رفع الحجر عن المكاتب ليستقل في جهات الاكتساب وما

متوقف عليه كالنفقة ونفقة تابعة ... ليس من المكاسب ... لا يملك لتوقف ...
والقيمة على اجرة السيد وشارح ... بعض ... كتابة ...
من الحلال في فضح والعبارة المصنف واحتج بعموم قوله عليه السلام ...
... نفع سبع نصفه وعيبه والكتابة لا تنفك عنهما ويندفع ما ذكره في المبسوط ... كان ...
... لا يمنعه من التصرف وهبات المكتسب في نوبة العبد ومنع مشاركته في ... المكاتب ...
الزكاة لانه لا ينفع الى حد المكاتب **قوله** ولو كاتب بغير اذن شريكه صح هاهنا
مسائل الاولى ذهب الشيخ في المبسوط الى بطلانه لان كتابة احد الشريكين نصيبه بغير
اذن شريكه الآخر وقال في الخلاف بالصحة وهو اختيار المصنف كما تقدم من المانعون
علل بعضهم بما تقدم في حجة المانع من الكتابة المتقدمة وبعضهم استند الى استلزامها
تبعيضا لملك الشريك فيتضرر به اما اذا اذن صح لانه اسقط حقه ورضي بالتضرر
الثانية اذا صحت كتابة الشريك على القول به مطلقا او بشرط اذن الشريك فاذن
لم يسر الكتابة الى نصيب الآخر لان السراية من خواص العتق ولم يحصل قبل الاداء
فحينئذ اذا ادى مال الكتابة وانعتق هل يسري العتق قال الشيخ نعم لعموم الحديث الدال
على السراية بعموم الذراع فان المكاتب يعتق وقيل لا لانها عقد معاوضة اوجب
تملك ذلك القدر للسيد والعبد ملك ما جعله العوض فالمعتق ليس السيد ولان الكتابة بيع
العبد من نفسه فيعتق على العبد في الحقيقة لعتق حصل منه فلم يسر على السيد وهذا
الدليل انما يمشي على مذهب ابي الصلاح وابن ادريس حيث قالا بالمعاوضة وعلى قول من يقول
عتق معلق ... على السيد فحينئذ يجب التقويم الا للشرط ولو كان باقي العبد للسيد
المكاتب على القول بصحة كتابة بعض عبده قال الشيخ ... عليه باقيه لانه المعتق
لان فاعل السبب فاعل المسبب اختيارا **قوله** ان تكون مجمعا
راي واختيار المصنف جواز كون مال الكتابة حالا لعموم قوله تعالى فكاتبوهم
ان علمتم فيهم خيرا وزيادة الشرط خلاف الاصل **قوله** ولا يشترط اتصال الاجل
بالعقد ذهب الشيخ في المبسوط الى اشتراط اتصال الاجل بالعقد واحتج بما صار له بقاء
الملك وعدم النقل بغير المنقول شرعا ولم يرد النص على هذا قال شيخنا في الايضاح
والاصح عندي اختيار المصنف لوجود شرط الصحة وضبط الاجل والمال وايقاع

القيمة

القيمة المتوقفة **قوله** لم يجب ... حتى ... بل ... تجب اجرة مثله او ...
... الشيخ في المبسوط وقوى بينهما الاول ... الاجرة لانه لا ... المكاتب ...
... المنافع ... القيمة ووجه الثاني انه يجب اجرة ... ولا ... له ... بقيمته ...
... **قوله** ولو اذن مولاه في غيره فالوجه الجواز المكاتب اذا لزمته كفارة
ظهار او جماع في رمضان او غير ذلك لم يكن له التكفير بالمال لوجهين الاول انه عبد والثاني
انه في حكم المعسر لانه لا يلزمه زكاة ولا نفقة قريب وله اخذ الزكاة عند حاجته وكفارة
العبد المعسر الصيام ولو اذن له سيده في التكفير بالمال كالعتق او الاطعام فهل له ذلك
... اختاره ابن ادريس وقال الشيخ لا ... ولانه كفر بما لم يجب عليه ووجه المصنف انه
بمنزلة التبرع ويصح التبرع باذن المولى ولان المنع لحقه وقد اذن فيه واعلم انه بامر السيد له
يلزمه التكفير لا اعلم ضررا فيه لانه قد يفضي الى تفويت حريته لعجزه ولان التبرع لا يلزم
باذن السيد ... اذا اذن السيد فيه صارت الكفارة المرتبة مخيرة بالنسبة اليه قال
في الايضاح وهذا هو الصحيح عندي وسببا للاشتباه على المانع الاشتراك اللفظي فان قوله
كفر بما لم يجب عليه ان اراد الوجوب المعين سلمنا وان اراد الموجب المخير منعناه لما بين
الوجهين منع **قوله** ولو ظهر العوض معيبا ورده المولى بطل العتق لان العتق
انما يتحقق باستقرار الاداء وقد ارتفع الاداء فيرتفع العتق وهذا اختيار ... في ...
لان هذا ليس سليم من العيوب وليس مراده ابطال العتق بعد وقوعه بل يظهر ان المكاتب
لم يؤد مال الكتابة لان هذا ليس هو مال الكتابة فظهر ان العتق لم يحصل لان العتق ليس
من التصرفات التي يتطرق الفسخ اليها فلو حصل لما ارتفع فكيف يتصور الارتفاع و ... ال
العتق واعدامه **قوله** ولو ابرأ الوارث من نصيبه اعتق حصته ولا يقوم الى آخره
هنا ... الاول لو مات السيد عن ولدين وارثين فابرأ احدهما المكاتب عن حصته ...
وهل يعتق حصته من الكتابة قال المصنف هنا وفي القواعد نعم لانهما شريكان في العبد
نصيب كل واحد مكاتب عليه ... وقسطه من مال الكتابة وكل منهما منفرد بحصته لا يتعلق
عتق باداء مال الى غيره والحاصل ان الكتابة بموت السيد تنزل منزلة مكاتبين والشيخ في
ط نقل قولا انه لا يعتق الباقي انه اذا انعتق نصيبه في الابراء هل يسري العتق الى باقيه
ويقوم عليه قال المصنف هنا وفي القواعد لانه المعتق في الحقيقة المسبب له ...

سبب معتق تعالى ثم عتق الكتابة الذي في العتق وهو اختيار ش في ط **قوله** ويجب الاعانة
ان وجبت الزكاة عليه اختلف الناس في وجوب اعانة المكاتب على اقوال الاول
الاعانة مطلقا وهو اختيار الشيخ في ط الثاني انه يجب من الزكاة ان وجبت عليه فان
لم يجب استحبت الاعانة وهو قوله في الخلاف واختاره المصنف هنا وفي القواعد الثالث
يستحب اعانته من سهم الرقاب وهو قول ابن الجنيد وابن حمزة الرابع قال ابن
ادريس تجب على السيد ان وجبت عليه الزكاة اعانة المكاتب المطلق بشرط عجزه المشروط
ويتخير في القدر قليلا وكثيرا وان لم تجب الزكاة فكذلك الا كانه من سهم الرقاب الخامس يستحب
مطلقا للمطلق والمشروط من الزكاة وغيرها وهو اختيار المصنف في المختلف ومأخذ الاقوال
قوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم فهنا قواعد الاولى اختلف الفقهاء في قوله واتوهم
هل صيغة الامر للوجوب او للاستحباب الثانية قوله من مال الله هل هو اشارة الى الزكاة لانها
مال الله او اشارة الى المال مطلقا سواء كان من الزكاة او غيرها لان الكل مال الله الثالثة
اطلاق المعطى يقتضي التخيير في القلة والكثرة اذا عرفت ذلك فنقول ذهب المصنف في
المختلف الى ان الامر هنا للاستحباب وان مال الله اشارة الى المال مطلقا سواء كان من
الزكاة او لا واضافته الينا بانه كان لنا في الاصل اولا وان غايته وفائدته الاقربية
التي هي الغاية القصوى من المال لنا او من غير الزكاة وهو ظاهر في استحباب الاثبات
مطلقا من الزكاة وغيرها وهذا اختيار شيخنا في الايضاح والقائل بان الامر هنا للوجوب
ومال الله الزكاة قال بوجوب الاعانة ان وجبت الزكاة وان لم تجب الزكاة استحبت
الاعانة لانه من باب التعاون على البر ولانها فك رقبة ومن قال ان الامر هنا للاستحباب
ومال الله هو الزكاة شرط استحباب الاعانة لوجوب الزكاة والا لم يكن للتقييد
بقوله من مال الله فائدة ووجه باقي الاقوال ظاهر يحصل بادنى تامل **قوله**
ولو اشتبه المؤدي من المكاتبين صبر للتذكر هنا مسئلتان الاولى يقرع في حياة
المولى او يصبر للتذكر اختار المصنف الثاني لان الانسان قد يذكر ما نسي ويتبين له
ما اشتبه عليه وهو اقرب الى الحق من القواعد ويحتمل القرعة لانه امر مشكل وكل امر
مشكل فيه القرعة الثانية اذا مات استعملت القرعة قطعا لامتناع العلم هنا
قوله ويجوز بيع مال الكتابة اختلف الفقهاء في بيع مال الكتابة حال كونه في
ذمته

جواز المصنف يصح مطلقا وقال الشيخ لا يصح مطلقا وعلل بانه لم يثبت في نهي النبي عليه السلام
عن بيع ما لم يقبض وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد لا يصح بيع كمال النجوم الا في المطلق
[illegible] الجملة ولقائل [illegible] الاصح
عنده يصح بيعه مطلقا لان السيد يملك ما في ذمة المكاتب فيصح بيعه كسائر الديون
ويلزم من يلزم المشروط بادائه او التعجيز او عند امتناعه بطلان البيع والخبر
مستقر قلنا متعرض للسقوط بعجز المكاتب او موته وكلما هو غير مستقر بيعه
باطل وهو ظاهر قلنا المتقدم ممنوع هنا **قوله** وليس له ان يقتص من عبد
مولاه لو جنى عليه اذا جنى على المكاتب عبد المولى عمدا فاراد المكاتب القصاص
فهل للمولى منعه ام لا استشكله المصنف في القواعد ومنشاؤه من حيث انه تصرف ليس
بالاكتساب ولا بمعنى الاكتساب فللمولى منعه منه ومن انه حق له لعموم الاية وليس
للمولى منعه عن حقه والاول قواه الشيخ في ط وتبعه المصنف في هذا الكتاب
فان ابقى شيا وان قل صح والاولى على راي انما ان يقول ضعوا عنه ما شاء فلا بد
ان يبقى بعده لان من للتبعيض ولو قال ضعوا عنه ما شاء فشاء الكل عمل بقوله
ان وتبعه الثلث واحد الورثه وقيل لا بد ان يبقى شيئا لاقتضاء العرف ذلك وليس بجيد
لان ما شاء عام في الكل وهو اختيار شيخنا دام ظله **قوله** ولو قال ضعوا عنه
اوسط نجومه الخ النجم هنا زمان يحل بانتهائه او ابتدائه قدر معين من مال الكتابة
او مال الكتابة كله والوضع بمعنى الاسقاط اذا قال ضعوا عنه اوسط نجومه وكان
فيها اوسط في العدد كالثالث وفي الاجل كما لو كانت على نجم الى شهر ونجم الى شهرين
ونجم الى ثلثة اشهر فالشهران اوسط في القدر مثل ان يكاتبه الى نجم على مائة
والى نجم على مائتين والى نجم على ثلثمائة فالمائتان اوسط كان الخيار الى الورثة يسقطون
عنه ما شاؤا من ذلك وان تستعمل القرعة على مذهبنا كان قويا **المقصد الرابع
في الاستيلاد** هنا مقدمات الاولى اجمعت الامة على اباحة وطي الاماء بملك اليمين
لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير
ملومين ولفعل النبي عليه السلم فان مارية القبطية كانت جارية النبي عليه السلم وهي ام ولده
ابرهيم عليه السلم وكان في الملك الغير كملة ابرهيم عليه السلم الثاني كل مملوكة

علقت من الحر بها حين سيطفى بالملك الحقيقي شرعا فهي ام ولد حقيقة شرعية الثالث
للاستيلاد احكام احدها ابطال كل تصرف ناقل للملك الى غيره غير مستلزم للعتق بذاته
اي بلا شرط بعد فيبطل البيع بعد ثبوته واحكامه بالوطي نوصيها عليه او ما بعده ا اجماع
او نحو مثلها فولانه افوا كالمنع وسياتي الخامس يستمر حكم الاستيلاد ما دام ام الولد
حيا لان حكم الولد الميت قطعا الى غير الاب وحكمه بعض شرايطه كما حقق في موضع وقولنا
لان حكم اشارة الى المولد عن نطفة ليخرج المولود عن غير نطفة فان لم يحكم الميت قطعا
السادس للاستيلاد منزلة الاستهلاك فاستيلاد المريض في مرض الموت كاستيلاد الصحيح
ويكفيه على ما بعد الديون والوصايا **قوله** قال الشيخ وكذا النطفة وفيه نظر
منشأ النظر اختلاف الاصحاب قال المصنف في القواعد اما النطفة فالاقرب عدم الاستيلاد
بها ووجه القرب انه لم يسم له حقيقة وحكم ام الولد على خلاف الاصل لبقاء تصرفات المولى
في ملكه ويحتمل ذلك لان مع صيرورتها ولدا وعلقة يحكم بانها ام ولد من حين الوطء لبطلان
التصرفات من حين وطيه فظهور الصورة والتخطيط اما كاشف او شرط او سبب والثاني محال
والا لا يجزي الشرط او السبب في المشروط او المسبب وهو باطل بالضرورة فتعين الاول
فالسبب هو النطفة وهو ضعيف لان النطفة قد تعدم ولانه بمجرد النطفة لا يحصل معه
تيقن الاستيلاد وكلما يثبت به الاستيلاد يحصل به يعني الاستيلاد والمقدمتان ظاهرتان
قوله وكذا لو اولدها حرة على راي كان يطأ امة غيره شبهة فان الولد يكون
حرا اقوله على راي اشارة الى قول الشيخ في المبسوط انها تصير ام ولد وجزم به في الخلاف
واحتج بان طريق الاشتقاق يقتضيه والضابط عند المصنف كما ذكر في الحاشية المتقدمة
عما اذا حملت وعلل بعضهم بان الولد الحاصل من وطء امة الغير ينعقد رقا ثم يعتق
عليه ويقوم عليه والاستيلاد انما يثبت بانعقاد الولد حرا **قوله** الا في
ثمن رقبتها فتباع فيه نص ابن الجنيد وابن ادريس على عدم اشتراط موت المولى في جواز
بيع ام الولد في ثمن رقبتها اذا لم يكن لمولاها سواها والشيخ وابن البراج اطلقوا القول
بجواز بيعها في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها وقال ابن حمزة ان مات سيدها وعليه دين
غير ثمن رقبتها قومت على ولدها واذا بلغ الزم اداءها فان لم يكن له مال استسعى
فيه وان مات قبل البلوغ سعت في الدين احتج الاولون بما رواه عمر بن يزيد عن

الكاظم

الكاظم ع قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدي عنه اخذ ولدها
منه وبيعت قلت فتباع فيما سوى ثمنها من دين قال لا احتج ابن حمزة بما رواه عن الصادق عليه السلم
وقال المص في لف ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين وقال شيخنا دام ظله في الايضاح والا
انه لا تباع ام الولد **قوله** ولو اسلمت ام ولد الذمي بيعت عليه على راي ووجه التخ القول الاول
قول الشيخ لنص في الخلاف وقال المص في لف والوجه عندي انها تسعى في قيمتها فاذا ادت القيمة
عتقت للنهي عن بيع ام الولد ما دام ولدها موجودا وابقاؤه في يد المولى لا يجوز والعتق مجانا اضرار
بالمولى وكذا الحيلولة بينه وبينها فتعين ما اخترناه قال شيخنا في الايضاح وهو الصحيح
عندي **قوله** وفكها بالاقل من الارش والقيمة على راي الخلاف فيما اذا فداها المولى هل يفديها
باقل الامرين او بارش الجناية والخلاف كما في حيوتركه من المماليك والقولان للشيخ **قوله كتاب الايمان**
اليمين عبارة عن تحقيق ما اختلف احتمل خلافه بذكر اسمه وزيد لا في معرض اللغو وليس بجيد لقوله تعالى
لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم اثبت اليمين مع اللغو وهذا اللغو تفسيرها قولان الاول انه
بذكر اسم الله تع في المحاورة من غير قصد التحقيق الثاني ان يسبق لسانه الى صيغة اليمين من غير
قصد انها يمين فقولنا تحقيق ما يحتمل المخالفة اخرج المناشدة وقولنا بذكر الله تع اسم الله او
صفة مختصة به عندنا والمراد بالتحقيق التقرير الشامل للنفي والاثبات في الماضي والمستقبل
واقداما واحجاما فقوله والله ما دخلت الدار تقرير نفي الدخول في الماضي وكذا قوله والله لا ادخل
تقرير الدخول في المستقبل والايمان تثبت بالكتاب والسنة والاجماع اما الاول فقوله تعالى
لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان وقال تعالى واحفظوا ايمانكم واما
السنة فان رسول الله صلعم حلف فقال والله لاغزون قريشا ثلثا واما الاجماع فقد
اجمع المسلمون على انعقاد الايمان في الجملة اذا تقرر ذلك فنقول اليمين اما ان تتعلق
بالماضي او بالمستقبل والاول يمين الغموس وهي التي يدفع بها الدعاوي او يثبتها وبحث عنها
الفقيه في كتاب القضاء وانما سميت بالغموس لانها تغمس الحالف في الاثم او في النار غمسا

وهي من الكبائر ولا تتعلق بها الكفارة عندنا لانها لا تكفر بل تحقق العقاب والمحو عنه المتعلقة
بالمستقبل **قوله** ولا يحق الله اذا قال وحق الله لا افعل هل ينعقد يمينا ام لا قال الشيخ في الخلاف
وفي ط نعم والحقنا المص هنا وفي عد وابن ادريس الاول احتج الاولون بان حقوق الله تعالى نواهيه
وعباداته لرواية عبادة بن الصامت قلت يا رسول الله ما حق الله تعالى على عباده فقال ع ان لا يشركوا
به شيئا ويعبدوه ويقيموا الصلوة ويؤتوا الزكوة واحتج الاخرون بانها يمين عرفا ولان
حق صفة عامة فاذا اضيف الى الله تعالى اختص به لان الاضافة تفيد الاختصاص فكانت
يمينا كساير صفات ذاته من العظمة والعزة قال شيخنا في الايضاح والحق ما اختاره المص في لف وهو انه
ان لم يقصد الحالف الحلف بالله تعالى كان يمينا والا فلا **قوله** وتنعقد من الكافر في يمين الكافر خلاف
انها هل تنعقد ام لا قال في ط تنعقد قال فان حنث حال كفره وجبت عليه الكفارة لكنها لا
تصح حال الكفر لتوقف صحتها على النية وهي لا تصح منه وقال في ف لا تنعقد اليمين من الكافر
بالله تعالى ولا تجب عليه الكفارة بالحنث ولا يصح منه التكفير بوجه وهو اختيار ابن البراج وابن
ادريس احتج الاولون بان الكفار مخاطبون بعمومات القرآن فيدخلون تحت قوله
ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان واحتج الاخرون بان اليمين بغير الله تعالى لا يصح والكافر
لا يعرف الله تعالى فلا يحلف به وقال المص في لف ان كان الكافر لا يعرف الله تعالى فلا يحلف
وان كان لجحوده لغير نفيه بعلم ثبوته من الدين ضرورة انعقدت يمينه بالله تعالى لوجود المقتضي
وهو الحلف من مكلف عارف فيجب عليه الفعل المحلوف عليه فان كان من الطاعات وجب عليه
تقديم الاسلام وفعله لامتناع وقوع الطاعة من الكافر لان الطاعة ملزومة للثواب وهو
منتف عن الكافر فيمتنع منه الملزوم وان كان غير طاعة وجب عليه فعله فقط ومتى حنث
وجبت عليه الكفارة لوجود المقتضي لكن لا يصح منه اداؤها الا بتقديم الاسلام عليه فان اسلم
بعد الحنث سقطت الكفارة لقوله ع الاسلام يجب ما قبله قال شيخنا في الايضاح والحق
عندي ما قاله والدي في لف **قوله** فان حلف ليدخلن الدار الا ان يشاء زيد الخ اذا حلف ليدخلن الدار

الا ان

الا ان يشاء زيد فقال الشيخ انعقدت اليمين على الدخول واثبت التخلص عنها بطريقين احدهما بالدخول
وهو بر وله ثواب البر والثاني ان يشاء زيد ان لا يدخل وهو يقتضي حل اليمين وبطلانها ان وقعت
المشية قبل فعل المحلوف عليه ولو وقعت بعده لم يكن للمشية حكم لانه ليس بعد البر بطلان اليمين بمجرد
مشية زيد ان لا يدخل ولو جهل الامر لم يبق اليمين منعقدة فحمل الشيخ قوله الا ان يشاء
زيد على مشية زيد عدم الدخول لان المستثنى والمستثنى منه متنافيان في الاثبات والنفي
فلما كان هاهنا متعلق اليمين الاثبات كان متعلق الاستثناء النفي وقال شيخنا المص في عد
التحقيق انه ان اراد بقوله الا ان يشاء زيد الا ادخل فلا ادخل فالحكم ما ذكره الشيخ وان
قصد الا ان يشاء زيد ان ادخل فلا ادخل فالحكم فعل ما تقدم الى ان شاء زيد دخوله بطل اليمين
وان شاء عدم دخوله او جهل الامر لم يبق اليمين منعقدة بل بالدخول ويحنث بتركه **قوله**
ولو حلف لا بنيت فاستاجر للبناء او امر حنث على راي اطلاق الفعل على المباشر في نحو
الاشياء حقيقة لغوية وعلى الامر مجاز لغوي لكن الاختيار اكثر استعماله عرفا وصار اغلب
وارجح ويتبادر الذهن الى السامع وقد اختلف الاصوليون في ترجيح الحقيقة اللغوية المرجوحة على المجاز
العرفي وهو دليل المجاز **قوله** ولو حلف لا باع خمرا الخ كلما يصح عليه عقد فاذا حلف على ذلك العقد
واطلق اثباتا او نفيا فانما يحمل على العقد الصحيح لانه حقيقة فيه واللفظ انما يحمل على الحقيقة وكلما
لا يصح عقد عليه كالخمر فانه لا يصح عقد البيع عليه فلا تنعقد يمينه في الاثبات كما لو قال والله لابيعن الخمر
فانه لا ينعقد لانه حلف على المحال كالجمع بين المتنافيين فان الشارع جعل البيع سببا لتملك كل
واحد من العوضين واذا كان احدهما الخمر فيلغو اضافة البيع اليه واما على النفي كقوله والله لا ابيع خمرا
فينصرف الى الصورة فان الشارع نهى عن بيعه وحمله على الصحيح نهي عن المحال وصدوره عن الشارع محال
ولان اليمين على ترك المنهي عنه فيحمل هاهنا على الصورة **قوله** ولو حلف ليهبن فقبل بر بالوقف الخ
قال الشيخ اذا حلف لا وهبت له فان الهبة عبارة عن كل عين يملكه اياها متبرعا من غير عوض فان
وقف له او اهدى له او نحله او اعمره او تصدق عليه تصدق تطوع حنث قال ابن ادريس قوله

الهبة عبارة عن كل عين يملكها اياها متبرعا بغير عوض فعبر واضح لان الوقف كذلك ولا يسمى هبة عرفا

وصدقة التطوع عندنا لا تسمى هبة بل بينها وبين الهبة فرق كثير لان صدقة التطوع بعد القبض

لا يجوز الرجوع فيها والهبة يجوز الرجوع فيها ولا يحنث بصدقة التطوع لانها ولا بوقف الا على قول

والمعتمد ما قاله الشيخ لان الوقف على تقدير انتقاله الى الموقوف عليه والصدقة المتطوع بها يندرجان

تحت اسم الهبة وحدها فيكون نوعين منها وادعاء ابن ادريس الاجماع على خلافه غلط او حجته بان

الصدقة لازمة والهبة غير لازمة ينتقض بهبة ذي الرحم فانها لازمة والهبة غير لازمة فلا يكون

بهبة ذي الرحم هبة **قوله** ولو خلط ما اشتراه زيد بغيره حنث باكل ما لم يعلم الخ اقول في

المسئلة ثلاثة اوجه قال ابو سعيد الاصطخري ان اكل النصف فما دونه لم يحنث ويحنث ان اكله كله وقال

ابو اسحق ان اكل حبة او حبتين ونحوهما لم يحنث وان اكل كفا منه حنث قال والاقوى عندي الاول الاحالة البراءة

ونقل في ط الاوجه الثلاثة واستدل على الثاني بانهما اذا اختلط فليس هناك حبة يشار اليها

بانها شراء زيد او عمرو فهو كما اذا اشتراه معا وعلى الثالث ان الطعامين اذا اختلطا ولا يكاد

ينفرد من احدهما فيعلم قطعا انه قد اكل منهما فاذا اكل منهما فقد اكل من طعام انفرد زيد بشرائه

ثم قال والاول اقوى عندي وقال المص في لف والوجه ان نقول ان كان الطعام مايعا كاللبن و

العسل او ما يشبه الممتزج كالدقيق فان شرب او اكل منه بعلم انه قد اجزاء اشتراه زيد وان كان

مميزا كالتمر والرطب والجوز وشبهها لم يحنث حتى ياكل ازيد مما اشتراه عمرو للدخول الاحتمال في المميز

وانتفائه عن الممتزج **قوله** ولو اقتسماها فمسئلتان الاولى اذا حلف لا ياكل طعاما اشتراه زيد فاكل

ما اشتراه زيد وعمرو معا دفعة واحدة لم يحنث لان اطلاق الفعل في العرف يقتضي الانفراد به وليس

وهو قول ابن ادريس والشيخ في ف ثم تردد في ط قال شيخنا في الايضاح والاول هو الحق عندي لان جزء

الفاعل لا يكون فاعلا الثانية اذا اقتسما فاكل ما حصل لزيد هل يحنث او لا يحنث استشكله

المص في عدة مواضع ومنشاه ان القسمة تميز ما اشتراه زيد مما اشتراه عمرو فيصدق على ما حصل لكل منهما

انه الذي اشتراه من حيث ان الذي اشتراه غير معين وما حصل له بالقسمة معين فهذا ليس هو الذي اشتراه

بعينه فلا يحنث به والشيخ تردد فيه في ط وقال ابن ادريس لا يحنث مط **قوله** ولو نكل حنث لان البيع والشراء والتزويج

حقيقة

حقيقة في العقود شرعا والمباشر للفعل فاعله حقيقة فيلزم الحنث لو وكل وبحمل بعد منه

الصحيح بلا عرفا فانه يصح **قوله** ما اشتريت ولا تزوجت بل اشترى لي ذلك او كلمه قد

حقيقة لا يتبعض في ان يقول ما اشتريت انا بل وكيلي **قوله** لو حلف الا ياكل الرأس

لم يحنث بالرؤوس التي لم يختلف له اصحاب في هذه المسئلة قال الشيخ في المبسوط لا يحنث الا

برؤوس النعم الابل والبقر والغنم دون غيرها الا اذا نوى غيرها لان يقتضي اطلاقه في الطيور

حقيقة وحصوله في بلد عمه في الكل بشرط علم الحالف بالعرف ولا يقتضي الا

العرف وقال في الخلاف اذا حلف لا ياكل رؤوسا للابل والبقر والغنم دون الطير والعصافير

والجراد والحيتان وهو اختيار ابن ادريس وقال المصنف في المختلف ان نوى الحالف معنا

به صرف اليه والا فان كان هناك عرفا خاصا لعمده الحالف وينصرف اطلاق لفظه اليه

حمل عليه والا حمل على الحقيقة اللغوية **قوله** ولا يحنث في البيض ببيض السمك قال

ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا انه يحنث باكل جميع ما يطلق عليه اسم البيض لان اسم البيض

يقع حقيقة على جميع ذلك والايمان عندنا يتعلق بحقائق الاشياء ومجازيها والافعال والاسماء

ولا ترجع الى المعارف وانما هذا تخريج تخريجات المخالفين وقياساتهم واذا كان اسم

البيض يطلق على بيض السمك وجب ان تتعلق به الايمان وتطلق عليه ولان الاحتياط

ايضا يقتضيه وقال المصنف في المختلف المعتمد في ذلك ان كان عرف الحالف يقتضي صرف

اطلاق البيض الى ما يعلم الجمع انصرف اليه جمعا بين الحقيقة اللغوية والعرفية وان

كان له يطلق الا على نوع خاص انصرف اليه عملا بالحقيقة العرفية عند المعارضة بينها

وبين اللغوية **قوله** بل يحنث بالقلب على اشكال منشاه اختلاف الاصحاب

في ان القلب هل هو لحم ام لا قال الشيخ في ط وف اذا حلف لا ياكل لحما فاكل قلبا لم يحنث

لان اسم اللحم لا يقع عليه ولا يقال ان اكله اكل لحما وقال ابن ادريس الاولى انه يحنث

لان اسم اللحم يطلق حقيقة قال المصنف في المختلف ان كان اسم اللحم يطلق عليه حقيقة او

عرفا حمل عليه والا فلا **قوله** والبطيخ على اشكال منشاه اختلاف بين

الاصحاب ومبنى هذه المسئلة ان البطيخ هل يسمى فاكهة حقيقة ام لا قال الشيخ

في المبسوط نعم لان له نضجا كنضج الرطب ويحلو اذا انطبخ كالعنب والرطب ولانه

يصدق عليه اسم الفاكهة عرفا وقيل هو من الخضراوات فلا يكون فاكهة ولانه في التفسير

في قوله ان كل طعاما انه الطبيخ ولم يسمه فاكهة قال شيخنا في الايضاح والحق عندي
انه يرجع الى اهل العرف واللغة فان صدق عليه اسم الفاكهة حقيقة في اللغة والعرف
حنث والا فلا **قوله** لياكلنه غدا فاكله اليوم الى آخره الاصح انه ان اكله في الغد بر
وان تاخر الى بعد الغد حنث والكلام في اتلافه او اكله قبل الغد اختيارا جزم صاحب
الشرائع بوجوب الكفارة هنا فانه قال اذا حلف لياكلن هذا الطعام غدا فاكله
اليوم حنث لتحقق المخالفة ويلزمه التكفير معجلا والمصنف ذكر فيه اشكالا في القواعد
ينشأ من ان اليمين هل يقتضي تحريم الاتلاف قبل مجيء غده او اتلافه ام لا فان قلنا بالاول فقد
فعل شيئا حرم باليمين ولا نعني بالحنث الا ذلك فيجب الكفارة وان قلنا بالثاني
لم يحنث فانه اذا لم يجب الفعل عليه غدا او لم يحص فلم يتحقق الحنث اليوم لجواز موته
قبل الغد ووجه الاول عموم الايات الدالة على الوجوب وايضا يجب الوفا باليمين
ولا يمكن الا بالابقا وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولان فيه احترازا عن الضرر
المظنون فيجب ووجه الثاني الاصل عدم الوجوب ولان اليمين جعلت الغد سبب الوجوب
ولم يتحقق بعد فلم يتحقق المسبب قال شيخنا في الايضاح والحق عندي عدم وجوب الكفارة ان مات
قبل مجيء الغد وان بقي قادرا على اكله لو كان موجودا وجبت الكفارة والاشكال فيه **قوله**
ولو قال لا شربت لك ماء من عطش الى آخره قال الشيخ في المبسوط اذا قال والله لا شربت
لك ماء من عطش عقيب تعداد الانعام عليه بقوله احسنت اليك او وهبتك كذا او اعطيتك
كذا او كذا تعلق الحكم بشرب ماء من عطش فان انتفع بغير الماء من ماله فاكل طعامه
ولبس ثيابه وركب دوابه لم يحنث بكل حال والاول اقوى عندي لان الحمل على الحقيقة
والثاني قوي لفحوى الخطاب قال المصنف في المختلف وهذا يدل على تردده في الوجه
المصير الى العرف في ذلك **قوله** لم يحنث بصعود السطح قال الشيخ في المبسوط
بعدم الحنث على كل حال ونقل قولين احدهما يحنث بكل حال والثاني ان كان محجورا عليه
حنث والاول اصح الشيخ بان اليمين تتبع العرف ولا يصدق عليه انه دخل الدار
ولان موضعه حينئذ انما هو السطح الظاهر من السطح وهو نهاية الجسم فيكون خارجا
عنه واعلم ان مبنى هذه المسألة على مقدمة هي الاولى ان السطح هل هو جزء
من الدار ام لا قيل لا لانه نهاية الدار وحاجز كالحجر والبرد لا يبات اليها

فهو كحائطها وقيل هو جزء لانه لا يتحقق مفهوم اسمها الا به والخشب والجزء ما يكون الماهية
هي هي به فعلى الاول لا يحنث قطعا وعلى الثاني يتوقف على معنى الدخول فنقول
معنى الدخول ان يدخل في جزء من الدار كيف كان فعلى هذا يحنث على كل حال وهو
المستند للقول الثاني وقيل الدخول ان يكون في جزء يحيط به جدار الدار ومنه
نشأ التفصيل وهو القول الثالث وقيل الدخول هو ان يدخل بحيث يحيط به السطح
الباطن من البيوت المحيطة بالدار فعلى هذا لا يحنث قال شيخنا في الايضاح والاقوى
عندي قول الشيخ في المبسوط **قوله** ويحنث بالدهليز قال في المبسوط اذا
حلف لا يدخل بيتا لم يحنث بالدهليز لان الدخول منه الى الدار والاستطراق لا
للايواء والسكنى فان ذلك ينافي صدق السكن او يحنث ان دخل بيتا في صفة الدار
حنث لانه بني للايواء والسكنى وان دخل صفة في الدار لم يحنث وقال بعضهم يحنث والاول
اقوى لان الصفة لا تسمى بيتا وكذا قال في الخلاف في دخول الصفة لاصالة البراءة
ولان الصفة لا تسمى بيتا في اللغة قال المصنف في المختلف والوجه الحوالة
في ذلك الى العرف **قوله** ولو حلف على الخروج لم يبر بالصعود واستشكله
المصنف في القواعد ومنشأه انه لا يعد خارجا حتى يفارق السطح عرفا ويمكن
ان لا يعد داخلا ولا خارجا لان بينهما واسطة كما ان من دخل ببعض بدنه وخرج
ببعضه لم يحنث ويتفرع على الدخول والخروج ومن انه يصدق انه ليس في الدار
وهذه المسألة تقدمت في الدخول من غير تفاوت **قوله** ويحنث على عدم
دخول البيت ببيت الشعر والخيمة الى آخره قال الشيخ في الخلاف اذا حلف
لا ادخل بيتا فدخل بيتا من شعر او وبر او بيتا من حجر او مدر فانه يحنث واستدل
بقوله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا فيها وقال في المبسوط
اذا حلف لا دخلت بيتا من شعر او ادم او وبر او من حجر او طين او حديد
قال قوم يحنث على كل حال بدويا كان او قرويا اذا كان يعرف عادة البادية
والحاضرة وقال بعضهم ان كان بدويا لا يعرف بيوت الحاضرة قد نشأ
الحاضرة او البادية ان كان قرويا فدخل بيوت البلدان حنث وان
دخل بيوت البادية فان كان يعرفها حنث بدخولها وان لم يعرفها

لم يحنث وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس بانه يحنث وقال المصنف في المختلف والوجه ان نقول مبنى الايمان على المقاصد والعرف العام او اللغوي فانه كان الحالف قصد بيتا من هذه البيوت انصرفت اليمين اليه لان المحلوف عليه دون غيره وان قصد باليمين بيتا في عرفه انطلق الى عرفه وان سمى بيتا في عرفه انصرفت اليمين اليه وان قصد ما يسمى بيتا على الاطلاق سواء كان في عرفه او غير عرفه عم المنع الجميع لاندراج كل فرد تحت عموم المقصود **قوله** وكذا ان اخرج اهله وملكه وبين لو خرج الى آخره الاشكال منشاؤه ان السكنى هل هو بنفسه او بنفسه وماله وعياله اختار الشيخ في الخلاف الاول وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة بالثاني احتج الشيخ بانه اضاف السكنى الى نفسه فلما خرج منها خرج من ان يكون ساكنا فيها ومن ادعى ان السكنى يكون بعياله وماله فعليه الدليل والاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم فاخبر ان من ترك المتاع وخرج منها يقال غير مسكونة وحكى في المبسوط القولين ثم قال وهو الذي يقوي في نفسي بعد قوله ان السكنى ما كان بالبدن والمال والعيال فاذا قام لنقل المتاع لم يكن ساكنا ثم ذكر القولين فيه وقدم الفعل لان السكنى بالبدن دون المال والعيال ثم قال والاول اقوى عندي وقال المصنف في المختلف وهذا يدل على تردده والوجه ما قال في الخلاف والمبسوط في ان الاعتبار بالسكنى انما هو بالبدن لا غير كما تقدم **قوله** ولا يحنث بالكعبة قال الشيخ اذا حلف لا ادخل بيتا فان دخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث عند قوم لان البيت اذا اطلق يتناول ما بني للايواء او السكنى وكل هذا بني للعبادة والصلاة وعلى هذا اذا دخل الحمام لا يحنث لانه بني للاغتسال والتنظيف ونقل ابن ادريس قولا للشيخ في المبسوط وقال انه يحنث لان الله تعالى سماه بيتا فبعرف الشرع يسمى بيتا وان كان بعرف الاستعمال والعادة لا يسمى بيتا فاذا اطرأ عرف الشرع على عرف اللغة والاستعمال كان الحكم والمرجع اليه دون العرفين ولهذا قال الشيخ في الخلاف لو حلف لا ياكل

لحما

لحما لم يحنث بلحم السمك لان اسم اللحم يتناوله قال تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا واذا كان اسم اللحم ينطلق عليه وجب ان يطلق الايمان عليه قال ابن ادريس اذا كان العرف الشرعي وهو القرآن سمى لحما وان كان في عرف الاستعمال والعادة لا يسمى لحما فلزمه في البيت والكعبة ما الزم خصمه من الاستشهاد بالقرآن ويحنث من دخل الكعبة لتساويهما قال المصنف في المختلف والوجه عندي في المسئلتين البناء على المقصود فان قصد المسمى انصرف الى العرف **قوله** والاقرب في التطيب المغايرة وجه القرب ان قول القائل تطيبت حقيقة في الابتداء مجاز في الاستدامة واللفظ عند الاطلاق انما يحمل على الحقيقة دون المجاز فاذا قال والله لا تطيبت لم يحنث في استدامة التطيب وهذا اختياره في المبسوط اما الصغرى فيصح السلب في الاستدامة كقوله ما تطيبت لم يحنث ولم يكفر باستدامته بعد الاحرام بخلاف استدامة اللبس وهذا يدل على ان الشارع لم يجعل استدامة التطيب كابتدائه بخلاف استدامة اللبس فانه جعل استدامته كابتدائه وفيه نظر فانا نمنع عدم الكفارة ولو سلمنا لكن لا باعتبار الفرق بين الاستدامة والابتداء بل لان المحرم يجب عليه ازالته فاذا ترك وجبت الكفارة قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي عدم الحنث لما ذكره المصنف لان قوله اتطيب فعل مستقبل لا يصدق على الاستدامة قال واقول كل الاعراض غير القارة فاستدامته كابتدائه وهو كل ما هو من الاعراض القارة فليس استدامته كابتدائه بالنسبة الى القدرة الحادثة الى شيء شرعي او اصطلاح عرفي وما خلاف من الاعراض بين المتكلمين اختلف الفقهاء فيه ومنهم حكم المصنف في اللبس بتساوي الابتداء والاستدامة فيه تبعا للعرف وهو الاصحاب وذكر الشيخ وقال بعض العلماء الافعال على ثلاثة اقسام الاول ما يحنث فيه بابتداء الفعل واستدامته وهو حجة السكنى واللباس والركوب والغصب والجماع فيجب على الحالف على الفور الخروج والنزع والنزول والرد والاخراج لان اسم الفعل يطلق عليه في الحالين فاستوى حكمهما الثاني ما خالف ابتداؤه استدامته وهي حجة النكاح والاحرام والشراء والرهن والوقف فلو حلف لا يفعل احدها وقد فعل لم يحنث حتى يستانفها لا عرج الثالث ما اختلف فيه قيل يكون الاستدامة كالابتداء مثله

التطيب والدخول والسفر **قوله** ولا مسكنه الذي غصبه على اشكال منشأه
من ان الاضافة يصدق بادنى ملابسة ولان المسكن هو موضع السكنى ولا يشترط
صدق الاسم حقيقة وكونه يحق لان هذا حكم يتعلق به التحليل والتحريم والضمان وعدمه واليمين
انما تعلق بالاسم لا بالحكم ومن حيث ان اليمين تابعة للحقيقة العرفية والاضافة
هنا اما اضافة الملك او الاستحقاق وكلاهما منتفيان **قوله** وكذا لا دخلت
دار زيد هذه على اشكال اليمين المعلقة على صفة في موضع باستمرار تلك الصفة وتزول
بزوالها كما اذا حلف لا دخل دار زيد ولا يكلم مملوكا له فباع زيد الدار والعبد
او اعتقه لم يحنث بالدخول ولا بالكلام ولو حلف على العين كما لو عين عن ملكه او لو
جمع بين العين والاضافة كقوله لا دخلت دار زيد هذه قيل تغلب الاشارة بالاشارة
ولا يعتبر الاضافة لانها للتعريف للتعريف وقيل انما علق بالمجموع اي بين الوصف والاشارة
والمجموع ينتفي بانتفاء احد اجزائه اذا انتفى ذلك فنقول اذا انتفى ذلك دخل الدار
وهي ملك زيد حنث باجماع المسلمين وان خرجت الدار عنه فدخل بها ففيه الخلاف فعلى
الاول يحنث وعلى الثاني لا ومال شيخنا الى الايضاح والاقوى عندي الاول **قوله**
ولو قال لا دخلت هذه الدار حنث استشكله المصنف في القواعد ومنشأه تعارض
الوصف والاشارة فبعض غلب الوصف لان اليمين تعلقت بالمجموع وهو يزول بزوال
جزئه ولانه لو لم يكن مدخل لكان ذكره هدرا لان الاشارة الحسية ابلغ التعريفات
لكن الثاني باطل لان كلام التابع العاقل لا يحمل على الهدر والعبث وبعض غلب الاشارة
ولهذا لو قال لا اكلت هذه الحنطة فطحنت وخبزت يحنث باكلها واعلم ان الشيخ
رحمه الله قال لا يحنث من غير تردد والشيخ ابو القاسم بن سعيد في الشرائع وفيه اشكال
من حيث تعلق اليمين بالعين فلا اعتبار بالوصف وذكر المصنف في دريه ان تقال دار
ربيعة وداران فلان الصحارى وليس بها عمارة واذا ثبت لا يعلم المعلق عليه حقيقة
حنث بدخولها ويحتمل عدمه لان النقل في الدار يوجه الى سبر جميعها حقيقة
وهي العرصة والبناء واذا ذهب البناء وانه جزء المعنى المشخص فارتفع المجموع وارد
حقيقة للاسم واطلاق الاسم الدال على العرصة بعد احرابها مجاز والالفاظ
انما تحمل في الاطلاق على الحقيقة دون المجاز فان قيل الزايد هنا جزء المسمى بخلاف

هذا

هذا العبد اذا عتق فكان الزايد صفة محضة فيكون يسمى الزائد هنا وصفا مع انه جزء
قلنا غرضه التنبيه على ان الدار اسم يطلق على العرصة بعد خراب البناء كما ذكرنا بخلاف
العبد **قوله** الا ان قلنا انه يملك بالتمليك وعلى القول باحالته ملكه لم يحمل الاضافة
على الاختصاص قيل لا يحنث لانه علق اليمين على محال وقال المصنف في القواعد انما يحنث
بما يملكه بعد العتق اعني اذا اعتق العبد فملك دابة فركبها الحالف يحنث وفيه نظر لانه
لم يتحقق متعلق اليمين لانه انما ركب دابة حر لا عبد **قوله** ولو حلف لا البس قميصا
فارتدى بقميص لم يحنث واستشكله في القواعد ومنشأه من ان اللبس يصدق على الارتداء
به حقيقة بان يقال يستحب لبس الرداء ومن حيث ان لبس القميص حقيقة عرفية
وهي متقمصا به واضافة اللبس الى القميص دليل على اللبس المخصوص قالوا كونه حقيقة عرفية
موقوف على النقل وهو خلاف الاصل قلنا خواص الحقيقة موجودة فيه وخواص المجاز
موجودة في هذا ولو سلم مجاز غالب وحقيقة معلومة فمن ثم نشأ الاشكال ولم يسمع
المأذون فاشكال يحتمل عدم الحنث لوجود الاذن منه وهو السبب والشرط الساري
في الحلال التمني اليمين ولانه خروج حر وجاء لم يوافق اذنه وارادته فلا يحنث ويحتمل الحنث
لانه لو حلف الا يكلم زيدا وكلمه بحيث لا يسمع حنث ولان الاذن سبب في اباحة
الخروج شرعا هنا والاسباب الشرعية انما يؤثر مع العلم بوجودها لان الخطاب
الشرعي يتعلق بها وخطاب الغافل محال واذا لم يعلم به يؤثر والقول بالحنث من
مسئلة عدم انعزال الوكيل بعزله اذا لم يعلم **قوله** فلو قال لا كلمتك فتنح
عن عنه لان اليمين بدونه يحتمل السكوت عليها وتفيد فايدة تامة فلا يكون
تتمتها بل هي تامة ويحتمل عدمه لانه تتمة اليمين والكلام لا يتم الا باخره **قوله**
ويحنث على المهاجرة بالكتابة استشكله المصنف في القواعد ومنشأه من ان
مهاجرة المؤمنين شرعا حرام قال النبي صلى الله عليه وآله لا يحل للمؤمن ان يهجر
اخاه فوق ثلث فهل يرتفع الاثم بالكتابة فيه قولان فعلى الاول يحنث وعلى الثاني لا
والمراد بالمكاتبة هنا الواقعة بها اذا حلف عن الوحشة كالابتداء بالسلام وغيره
لان فيها زيادة الوحشة وتاكيد الهجرة فعلى هذا لا يحنث بهذه المكاتبة على
خلف على المهاجرة وفي التهليل اشكال يحتمل عدم الحنث بالتهليل لقوله تعالى

تحو

قال آيتك الا تكلم الناس ثلاثة ايام الا رمزا واذكر ربك كثيرا وسبح بالعشي والابكار
فانه امره بالتسبيح والذكر مع قطع الكلام عنه ويحمل الحنث لقوله عليه السلم افضل الكلام
اربع سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر **قوله** ويحنث بترديد
الشعر مع نفسه لانه كلام وهو اختيار شيخنا وقيل لا يحنث لانه لا يصدق عليه تكلم
ليصح سلبه عنه فانه يصدق عليه انه لم يتكلم بل قال شعرا او هو ممنوع **قوله**
ولا يحنث على الكلام بقراءة القرآن قال الشيخ لا يحنث سواء كان في الصلاة
او غيرها لانه لما كان كلاما خارج عن الصلاة كان كلاما فيها لكن الثاني باطل
والا لبطلت به فرعه كالاول وفيه نظر لمنع بطلان الثاني وقال ابن ادريس والمصنف
في المختلف يحنث لان القرآن كلام بغير خلاف ولقوله تعالى حتى يسمع كلام الله
قال شيخنا في الايضاح والحق عندي انه يحنث اذا قرى خارج الصلاة ان انعقدت
يمينه قال الكلام في الاصطلاح العرفي حقيقة في كلام الادميين واليمين انما
تحمل على العرف كالاول ممنوع **قوله** ولو حلف لا ادخل على زيد فدخل على جماعة
هو منهم عمدا واستثنى الشيخ في المبسوط وقوى عدم الحنث اذا نوى الدخول على غيره
لا عليه وقال في الخلاف يحنث ولا اعتبار بالنية وهو اختيار ابن ادريس والمصنف
هنا وفي القواعد والمختلف وقال ابن البراج اذا حلف لا يدخل بيت زيد فدخل بيت
زيد وغيره وهو عالم بذلك حنث ولم يفصل وقال شيخنا في الايضاح والاقوى
عندي والذي انه يحنث لانه يصدق الدخول عليه مع الاشتباه اما لو حلف لا
يسلم على زيد فسلم على جماعة هو فيهم فان استثنى بالنية وقوى بالسلام
على غيره لم يحنث والفرق بينه وبين الدخول ان الدخول فعل واحد ولا يختلف
باختلاف المقاصد والدواعي بخلاف التسليم المقصود في تحقق كونه خطابا
الى قصد توجيهه الى الغير وعدم تحقق تحمل الحنث في الباقي والملك لا اشتراط
القصد في فعل المحلوف عليه وتتمة المخالفة لليمين **قوله** لو حمل الموجود
والحبس ان قصد احد المعنيين في اليمين فلا اشكال لانه يحمل على ما قصده
وان لم يقصد شيئا ففيه احتمالان على الدفع اشكال ينشأ من عموم وجوب
الكفر وتحريم الحنث ومن ان المقصود اعلام القاضي ولا فائدة فيه وقيل

ان

لو كان القاضي في حق الله يعلمه لم يجب الرفع والا وجب وهو حسن **قوله** ولو حلف لا يفارق غريمه الخ استشكله المصنف
في عدم الحنث او اختيار مفارقته قولا والاصل فيه ان الاكوان هل هي باقية اولا فان كان الاول لم يكن مفارقا
وان كان الثاني فان كان الباقي مستغنيا عن المؤثر فكذلك وان كان الباقي محتاجا الى المؤثر فالاقوى انه يحنث
لانه فعل فعلا لذاته في المفارقة **قوله** فان جمع الضرب اجزاء الضغث الخ قال الشيخ يجزي بضربة واحدة
بضغث فيه العدد وفصل المصنف في عدم تفصيله انه ان اقتضت المصلحة ذلك بان كان المضروب
مريضا بشرط رجحان وصول كل واحد من الشماريخ الى بدنه سواء منع من التقبيض بان يكون علما او كان ظن
ولو لم تقتض المصلحة ذلك ولم يترجح عنده وصول كل واحد منها الى بدنه لم يجز احتج الشيخ بقوله تعالى
وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث وبان الضرب حقيقة هو وقوع المضروب بقوة بفعل الضارب وقد
حصل المسمى الحقيقي فيبر واحتج المصنف بانه يصدق عرفا انه ضربه واحدة لا مائة والالفاظ انما تحمل على
الحقيقة العرفية ولا بد في صدق مسمى الضرب من الايلام والالم يصدق عليه حقيقة لقوله تعالى
الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله قالوا يصدق قد
قالوا يصدق تقسيم الضرب الى المؤلم وغيره والمقسوم صادق على اقسامه ولا دلالة للعام على الخاص
ويصدق سلبه كقوله ضربته ولم او لمه وهو يقتضي نفي الملزوم ولان المراد منه في الحد والردع
ولا يحصل الا بالايلام فيدل عليه بقرينة لا باطلاقه ولانه مستفاد من قوله تعالى لا تأخذكم بهما
رأفة لان الضرب قلنا العرف يقتضي خلاف ما ذكرتم **قوله** فالاولى العفو ولا كفارة لقوله تعالى وان تعفوا
اقرب للتقوى واليمين لا تنعقد بخلاف الاولى **قوله** والتسري وطء الامة المحدثة قال الشيخ في
ما هو التسري الاولى انه عبارة عن الوطء والتخدير فيه لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا خدرها
ووطئ فقد تسرى وترك الاستخدام وقال في ط انه اذا جامع وانزل فقد تسرى سواء حصنها
او لم يحصنها قال شيخنا في الايضاح والحق ما اختاره المصنف في الكتاب هو اعتماده على العرف
قوله المقصد الثاني في النذر قال الله تعالى يوفون بالنذر وقال فليوفوا نذورهم
وعن النبي صلعم من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه واجمع المسلمون على النذر
وعلى وجوب الوفاء به في الجملة **قوله** ولو اجازه المالك فاشكال ينشأ من ان الاجازة هل هي شرط في صحة

النذر او ان الزوجة فيه خلاف فعلى الاول لم يكن للاجازة بعد فيه تاثير لان النذر لم ينعقد من الاصل لفقد الشرط وهو الاجازة واذا انتفى الشرط انتفى المشروط وعلى الثاني انعقد النذر ووقف على الاجازة فان اجاز المالك لزم والا فلا وكذلك البحث في الزوجة والولد وتظهر الفائدة فيما لو مات الولد قبل الاجازة او اعتق العبد او طلقت الزوجة فعلى الاول بطل النذر وعلى الثاني لا

قوله ولو قال لله علي ان اصوم ابتداء وقولان اختلف علماؤنا في النذر المطلق الذي لم يعلق على شرط هل ينعقد ام لا كقوله لله علي ان اصوم شهرا فالاكثر على انعقاده وصحته واختاره الشيخ وابن الجنيد وابن ادريس وقال السيد المرتضى لا ينعقد النذر حتى يكون معقودا بشرط يتعلق به كان يقول لله علي ان قدم فلان او كان كذا ان اصوم او اتصدق ولو نذر من غير شرط يتعلق به لم ينعقد نذره والمعتمد الاول لنا ان النذر المطلق يصدق عليه انه نذر ويمكن تقسيمه الى مشروط وغيره ومورد التقسيم يكون مشتركا بين الاقسام فيجب الوفاء به لعموم يوفون بالنذر واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم واوفوا بالعقود ولما رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل قال علي نذر قال ليس النذر بشيء حتى يسمي شيئا لله صياما او صدقة او هديا او حجا احتج المرتضى بالاجماع ولان معنى النذر في اللغة ان يكون معلقا على شرط ومتى لم يكن معلقا بشرط لم يستحق هذا الاسم والمعنى والجواب المنع من الاجماع ومن ان معنى النذر ان يكون معلقا بشرط فانه المتنازع فيه **قوله** ولو التزم المباحات كالاكل والنوم لم يصح الفعل في الفعل المباح اسوة للقادر عليه ان يفعله ولا يترجح فعله على تركه ولا تركه على فعله شرعا فكل فعل مباح يمكن ان يوقع على تركه ولا تركه على فعله شرعا فكل فعل مباح يمكن ان يوقع

موقوع على قصد الطاعة فيصير نذرا راجحا كما اذا قصد به التقوية على العبادة او منع النفس من الحرام اذا انقرر ذلك فقوله اذا نذر المباح فان قصد الوجه الذي يصيره راجحا صح بالاجماع ايضا وان لم يقصد به ذلك ففي انعقاده فعله اشكال ينشأ من عموم الآية الدالة على وجوب الوفاء بالنذر ومن انه عليه السلام راى رجلا قائما في الشمس فسأل عنه فقالوا انه نذر ان يقوم ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم فقال عليه السلام مروه فليتكلم وليستظل وليقعد وليتم صومه **قوله** ولو نذر صوم شهر متفرق لم يلزمه التفريق لان التتابع افضل والتفريق مرجوح ويحتمل لزوم التفريق لانه حصر بالنذر زيادة وهو لزوم غير التالي لان التالي غير مقصود لانه لو كان مقصودا ما بالنذر انتفى الخلاف بل المقصود نفي هذا الوصف قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي وجوب التفريق لان اللفظ عند الاطلاق انما يحمل على ما يدل عليه وضعا وهو يدل على نفي على غير التالي فيجب التفريق **قوله** ولو عين التتابع في شهر لم يجب في قضائه به لانه لا يجب في قضاء رمضان فكذا في غيره لانه اكد وجوبا ولانه انما نذر التتابع في الاداء والاصل عدم الوجوب في القضاء ويحتمل وجوبه في القضاء لان القضاء هو الاداء بعينه وانما اختلف في الوقت والاداء وجب متتابعا فكذا القضاء ولان التتابع طاعة منذورة بحيث لا يخرج من العهدة الا بفعلها ولم يحصل فوجب قضاؤه وهو تابع القضاء **قوله** ويجب قضاء ايام الحيض والمرض على اشكال ينشأ من ان المريض والحائض لا يصح صومهما وكل صوم لا يصح نذره لا يجب صومه والمقدمتان مسلمتان وان سقوط التكليف بالمرض والحيض مانع الحكم لا ينافي وجوب القضاء وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي الاول **قوله** ولو شرط استئنافه وقيل ان لم يتجاوز النصف المتابعة انما يصدق حقيقة مع عدم الافطار يوما في خلالها اصلا فلا يجزي مع الافطار يوما واحدا خرج عنه ما هو متعدد للنص فبقي الباقي على الاصل وقياسه على الشهر باطل لان كلا هو خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع النص والقياس عندنا باطل وهو الاقوى وهو تجاوز النصف حكاه الشيخ في ط قال وقد روى اصحابنا انه ان افطر بعد ان صام النصف وزاد عليه لم يعد وان صام اقل اعاد لكن الشيخ رواها في سنة معينة وكذا شيخنا نجم الدين ابو القاسم في الشرايع فانه قال اذا

نذر صوم سنة معينة وجب صومها اجمع الا العيدين وايام التشريق لمن كان بمنى
ولا يقضي هذه الايام ولا ينقضي ولو كان بغير منى لزم صيام ايام التشريق وان افطر
بغيره في شي من ايام السنة قضاه وهي ان لم يشترط التتابع وكذا لو شرط التتابع
استأنف وقال بعض الاصحاب ان تجاوز النصف جاز البناء ولو فرق وهو تحقيقا هذا
اخر الكلام قوله ولا يحط ايام رمضان لانه نذر هذه السنة وهي
حقيقة في اثني عشر شهرا ورمضان يصح نذره ولا مانع على هذا على قول من يقول
يصح نذر الواجب ولا يصح على قول من منعه قوله ولو نذر صوم يوم قدوم
زيد لم يصح اذا صوم قدوم زيد بعينه ولم ينذر دائما فقدم ليلا لم ينعقد نذره اجماعا
وان قدم نهارا ففيه خلاف قال الشيخ في الخلاف لا نص لاصحابنا فيه والذي يقتضيه
المذهب انه لا ينعقد نذره ولا يلزمه صومه ولا صوم يوم بدله وفي المبسوط قال بعضهم
لا ينعقد نذره وهو الاقوى عندي اختار ابن ادريس عدم الانعقاد وقال ابن الجنيد
يصح وتجزيه صوم ذلك اليوم وان لم يكن بيت الصيام من الليل والا صياما صوم يوم مكانه
يقدم فيه نيته على كل حال ولا احتار له فطر ذلك اليوم اذا لم يكن حدث في اوله
ما يفطر الصائم وان قدم ليلا لم يلزم النذر وقال المصنف في المختلف انه قدم قبل الزوال
ولم يوجد منه ما ينافي صحة الصوم وجب والا فلا واستشكله في القواعد بتنافي عموم
ادلة الوجوب مع ثبوت القدرة عليه والقدرة متحققة هنا اذا لم يفت محل النية
وقد صحح الشارع مثله ممن اراد قضاء يوم ومن انه يلزم اما تبعيض اليوم او ما تجدد وجوب
للاوله وان تجدد وجوب صوم الكل لزم الثاني لا يقال لم لا يوجب القضاء لانا
نقول القضاء على خلاف الاصل وهذا حجة من على عدم الانعقاد قوله ولو
نذر بعض يوم لم ينعقد قاله في القواعد لو نذر صوم بعض يوم احتمل البطلان ولزوم
يوم كامل اما لو قال بعض يوم لا ازيد بطل وقال شيخنا في الايضاح وجه البطلان
انه لا يجب صوم بعض يوم وباقيه غير منذور فلا يصح ومن ان صحة البعض ملزومة
لصحة الكل وقد نذر الملزوم فيلزم اللازم والحق عندي انه لا يصح لان النذر
لا يصح الا بالتصريح ولم يصرح هنا قوله ولا يجب قضاء الاثانين الواقعة

في

في رمضان لانه مستثنى بالاصل وقال ابن حمزة يصوم ما في رمضان من المنذور بنية
رمضان ويعتقد العهد وان صام بنية النذر اجزأ عن رمضان وقضا صوم النذر
ولا في العيد اذا نذر صوم يوم معين كيوم الاثنين وقدوم زيد دائما واتفق بعض الايام
يوم عيد وجب ترك صومه وهل يجب القضاء ام لا قال المصنف هنا وفي القواعد
وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس وقال الشيخ في المبسوط وفيه يجب عليه القضاء
واحتج المصنف بان شرط النذر قبول الزمان للصوم وكلما لا يصح صومه شرعا
لا يدخل تحت القدرة وهذا هو الاقوى عند شيخنا احتج الشيخ بما رواه علي بن مهزيار
قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلم رجل نذر ان يصوم يوم الجمعة دائما
فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر او اضحى الى قوله هل عليه صوم ذلك اليوم او قضاؤه
او كيف يصنع يا سيدي فكتب قد وضع الله في ذلك الايام كلها ويصوم يوما بدل
يوم ان شاء الله والجواب الحمل على الاستحباب لانه لو كان واجبا لم يعلقه
بالمشية بقوله ان شاء الله قوله ولو وجب صوم شهرين متتابعين الى اخره
قال الشيخ يصومهما عن كفارته دون نذره لانه اذا صامهما عن كفارته صحت الكفارة
وقضى منهما من الاثانين ولو صامهما عن نذره بطل التتابع وكان عليه الاستيناف ولم
يمكنه الكفارة بالصيام ابدا والذي يقتضي مذهبنا ان في الشهر الاول يفعل هذا
الذي بيناه وفي الشهر الثاني يصح ان يصومها عن الكفارة او عن النذر لان الافطار
فيه لا يبطل التتابع فان صام الكل عن الكفارة قضى كل اثنين كان في الشهرين
هذا اذا سبق النذر الكفارة فاما اذا سبقت الكفارة فاما ان سبق الكفارة
النذر وهو ان وجب عليه صوم شهرين متتابعين عن كفارة ثم نذر ان يصوم كل اثنين
فانه عندنا مثل الاول وعند بعضهم ايضا وقال بعضهم لا يقضي ما فيهما من الاثانين لان
كل اثنين في الشهرين مستحق الكفارة وهو غير نذره فلهذا لا ينعقد نذره بها كالاثانين
في رمضان والاقوى ما قلناه وقال ابن ادريس الاقوى عندي ان يوم النذر لا يجوز صيامه
عن الكفارة لا في الشهر الاول ولا في الثاني قوله الشيخ ولو صامهما عن نذره بطل
تتابعه وكان عليه الاستيناف ولم يمكنه الكفارة بالصيام ابدا انتقل غيره اصح
والا لزم انه لا يصح له الكفارة ويكون فرضه الاطعام لانه غير قادر على الصيام

وأي مانع منع من الانتقال من الصيام إلى الإطعام وقال المصنف في المختلف المعتمد
أن يقول إنه يصوم الأثانين عن نذره دائماً إلا في رمضان وأيام العيدين وأيام التشريق
إذا كان بمنى ولا ينقطع التتابع بذلك لأنه عذر كالمرض والسفر الضروري والحيض
ولا فرق بين أن يتقدم النذر على إيجاب الشهرين أو يتأخر ولا بين أن يبتدئ بالشهر
الأول أو الثاني **قوله** ولا يجب عليها قضاء أيام الحيض والعيد إلى آخره نذر العيدين
وأيام التشريق باطل إجماعاً ونذر غيرهما صحيح إجماعاً والبحث إنما هو فيما يعمهما إذا
أطلق هل يصح فيما عداهما أو يبطل من أصله يحتمل الأول لاختصاص المنفي بهذه الأيام
وهو تحريم صيام هذه الأيام بالنص ولا مانع بغيرها وإجزاء لزمانه هنا أعني في نذر
الدهر ليس صحة صوم بعضها مشروطاً بصحة صوم الآخر لأن صحة كل يوم عبادة برأسها
ويحتمل بطلان النذر لأن الصيغة إنما تناولت المجموع من حيث هو مجموع فنذر الأجزاء
تابع لنذر الكل من حيث هو كل فإذا بطل المتبوع بطل التابع قال شيخنا في الإيضاح
والحق أنه يصح النذر في غير العيدين وأيام التشريق **قوله** ولو نذر الصوم
في بلد لم يتعين هذا قول الشيخ في المبسوط وتردد فيه صاحب الشرائع قال شيخنا
في الإيضاح والأصح عندي الأول لأنه لا يتصل للصوم بكونه في هذا المكان صفة زائدة
على صفاته في نفسه فلا وجه في إيقاعه في البلد المذكور فإن قالوا لم يأت بالمنذور فيبقى في
عهدة التكليف قلنا الشرط كون النذر في نفسه طاعة لا صفاته المشترطة كلها و
اعلم أن البحث إنما هو في موضع ليس للصوم فيه مزية شرعية أما إذا كان للصوم
فيه مزية كصوم ثلاثة أيام في المدينة للحاجة فلا شك ولا إشكال في تعينه
بالنذر وهو إجماع **قوله** ومنها الحج ولو نذر ماشياً إلى آخره هنا مسائل
الأولى إذا نذر الحج ماشياً انعقد أصل النذر إجماعاً وهل يلزم المشي مع القدرة
فيه قولان مبنيان على أن المشي أفضل من الركوب أو الركوب أفضل لفعل الحسن
بن علي وزين العابدين وموسى الكاظم عليهم السلم ومواظبتهم على ذلك مع استصحابهم المحامل
والجمال والبغال ولقول النبي صلى الله عليه وآله أجرك على قدر نصبك وقيل بالثاني
لأنه مع البعد أضر بالمال الطاعة فكان أفضل ولأنه عليه السلم حج راكباً وفصل
آخرون فقالوا المستطيع للراحلة إن لم يضعف عن القيام بالعبادات كان المشي

أفضل

أفضل وإلا فالركوب وهو اختيار الشيخ قال شيخنا في الإيضاح وهذا التفصيل هو الصحيح
عندي الثاني يتفرع على الانعقاد أنه هل يجب المشي من بلده أو من الميقات قال المصنف
بالأول وقال الشيخ في ط والظاهر من موضع النذر وقال قوم يلزم من الميقات لأن ماشياً
حال والعامل فيه الحج مثلاً وإنما يصدق حقيقة حالة كونه حاجاً وذلك بعد الكون
حالة الفعل ولا يصدق حقيقة قبله ولا بعده احتج الأولون بالعرف والألفاظ إنما
تحمل على الاصطلاح العرفي **قوله** ولو ركب البعض في الطريق أعاد إلى آخره
الذي ذكره المصنف هنا هو اختيار كثير من الأصحاب وقال الشيخ المفيد يستأنف
الحج ويمشي ما ركب ويركب ما مشى وتبعه الشيخ في النهاية وابن البراج احتج الأولون
بأنه لم يأت بالمأمور به فيبقى في عهدة التكليف ولم يتعين السنة فلم يف بالمنذور واحتج
الشيخ بأنه يحصل منهما حجة ملفقة ماشياً ولا استبعاد فيه فإن الماشي إذا عرض
له في أثناء مشيه قصد موضع بعينه يمشي إليه والماشي أكمل أجزاء ذلك فكذا لو كان العارض
في أثناء مشيه وقصد البيت وقال شيخنا في الإيضاح والأقوى عندي اختيار المصنف
أي الاستئناف ماشياً **قوله** وفي وجوب سياق البدنة قولان قال المصنف
في القواعد وشيخنا نجم الدين أبو القاسم وكثير من الأصحاب بالاستحباب وقال الشيخ
في الخلاف بالوجوب ومنشأه ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم أنه قال
أيما رجل نذر نذراً أنه يمشي إلى بيت الله الحرام ثم عجز أن يمشي فليركب وليسق بدنة إذا
عرف الله تعالى منه الجهد بقوله وليسق هنا هذا الأمر بالاستحباب لأن العاجز
لا كفارة عليه وهذه قرينة دالة على كونه الأمر هنا للاستحباب وقيل الأمر هنا للوجوب
بطرد الحقيقة لأن صيغة افعل للوجوب عند المحققين وقوى شيخنا في الإيضاح
الاستحباب وهذا البحث إنما هو إذا نذر أن يحج في سنة معينة أما لو كان النذر
مطلقاً يجب عليه الاستئناف في المستقبل ماشياً **قوله** ولو نذر الركوب
فيجب لأنه طاعة مقصودة ويصح نذرها فالإتيان بغيره كالإتيان بغير الواجب
فيبقى في عهدة التكليف ويحتمل أن يقال لا يتعين بل الأفضل يجزي عنه إن قلنا
إن المشي أفضل لأن القصد من النذر الفضيلة والمفضول بالنسبة إلى الأفضل كفاقد
الفضيلة **قوله** ولو نذر المشي إلى بيت الله فهو مكة قال الشيخ في ط يلزمه المشي

وينعقد نذره لان اطلاق قوله بيت الله ينصرف الى البيت الحرام وقال قدس سره
يستحب المشي ولا يجب عليه ذلك الا ان ينويه لان المساجد بيوت الله والاول
احوط وقال في الخلاف اذا قال بيت الله ولم يقل الحرام فان نيته بيت الله
الحرام لزمه الوفاء به والا لم يلزمه شيء **قوله** ولو عجز الناذر فحج عن غيره
لم يجزه قال الشيخ في النهاية يجزي عنهما وقال ابن البراج يجزي عن المنوب خاصة
ثم اذا تمكن الناذر من الحج وجب عليه وقال شيخنا في الايضاح وهذا هو الحق عندي
وعند والدي وجدي لنا ان وجد سببان مستقلان في وجوب حجتين فيجبان
لاستحالة تأخر المسبب عن السبب احتج الشيخ بما رواه رفاعة في الصحيح عن الصادق
عليه السلم قال سألته عن رجل حج عن غيره ولم يكن له مال وعليه نذر ان يحج ماشيا
ايجزي عن نذره قال نعم والجواب الحمل على من نذر الحج مطلقا اي عن نفسه او عن غيره
وقصد الناذر ذلك **قوله** ولو فاته الحج او افسد الى آخره هنا مقامين الاول
اذا نذر ان يحج في سنة معينة كهذه السنة مثلا ثم فاته الحج قبل الاحرام فهل يجب عليه لقاء
البيت بالنذر ام لا استشكله هنا وفي القواعد ومنشأوه ان نذر الحج يستلزم لقاء
البيت فاذا تعذر احد واجبين وقدر على الآخر لم يسقط الميسور بالمعسور وهذا مبني
على ان لقاء البيت عبادة برأسها وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح لان ابن عباس
روى ان النبي صلى الله عليه وآله امر اخت عقبة ابن عامر وقد نذرت ان تمشي الى بيت
الله تعالى ان تمشي لحج او عمرة ومن حيث ان لقاء البيت انما وجب لاجل الحج لا لنفسه
ولم يحصل الغاية المقصودة منه شرعا وانتفاء غاية الشيء وعلة الفعل يستلزم انتفاؤه
والا لكان شرعه عبثا هذا خلف وقال في الايضاح والاصح عندي انه لا
يجب الثاني ان يكون قد تلبس بالاحرام وفي هذا المقام بحثان الاول ان تفوته
الحج فيجب المضي للبيت لعمرة التحلل ان امكن فان قلنا بوجوب لقاء البيت بالنذر
وجب من حيث النذر ومن حيث عمرة التحلل فان اهل كفى وان قلنا تقدم وجوبه
بالنذر لم يكفه وتعدد الوجهين كما تقدم الثاني ان يفسد الاحرام فيجب لقاء
البيت لاتمام المناسك فان قلنا بوجوبه بالنذر وجب بهما والفائدة في الكفارة
وان قلنا تقدم وجوبه بالنذر وجب لاتمام المناسك **قوله** ولا يجب اضافة
عبادة

عبادة كصلاة او اعتكاف هذا هو المختار عند المصنف وشيخنا وقال الشيخ في
المبسوط يلزمه المشي فاذا وصل البر لزمه ان يصلي ركعتين لان المقصود القربة
ولا يتم الا بالصلاة فيه وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب قال المصنف المشي الى المسجد
في نفسه طاعة وكل طاعة يصح نذرها واما الصغرى فلقوله عليه السلم من مشى الى مسجد
لم يضع رجله على رطب ولا يابس الا سبحت له الارضون السابعة والا انه اذا كان طاعة
بنفسه صح نذره ولم يتوقف على الصلاة وان لم يكن طاعة لم ينعقد فلا يجب عليه الصلاة
قوله ولو نذر لا يبيع مملوكه وجب الا مع الضرورة قال الشيخ يلزمه النذر ولا
يجوز بيعه وان احتاج الى ثمنه وتبعه ابن البراج ومنعه ابن ادريس لانه لا خلاف
بين اصحابنا ان النذر اذا كان في خلافه ديني او دنياوي فليفعل ما هو اصلح له ولا كفارة
عليه وقال المصنف في المختلف والمعتمد ان نقول ان كان الاصلح بيعها جاز بيعها سواء
احتاج الى ثمنها اولا وان كان الاصلح ترك البيع لم يجز له بيعها سواء احتاج الى ثمنها او
لا لما تقدم من اعتبار الاصلح في الايمان والنذور قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي
جواز البيع **قوله** ولو قال بمال كثير كان ثمانون درهما هذا قول الشيخ في النهاية وبه
قال المفيد وسلار وابن البراج وقال الصدوق ان الكثير ثمانون ولم يقيد بالدرهم وقال
ابن ادريس وجب عليه ان يتصدق بثمانين درهما ان كانت الدراهم يتعاملون بها وعرفهم
بلدهم وان كان الدنانير هي التي يتعاملون بها في بلدهم وجب عليهم التصدق بثمانين
دينارا والرواية الدالة على قول الصدوق رواية مرسلة رواها الشيخ عن محمد بن يعقوب
عن علي بن ابرهيم عن ابيه عن بعض اصحابه ذكره قال لما سم المتوكل نذر ان عوفي يتصدق
بمال كثير فلما عوفي سأل الفقهاء عن حد المال الكثير فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة
الف وقال بعضهم عشرة آلاف فقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه الامر فقال
له رجل من ندمائه يقال له صفوان الا تبعث الى هذا الاسود فتسأله عنه فقال
له المتوكل من تعني ويحك فقال ابن الرضا فقال له وتحسن من ذلك شيئا فقال له يا امير
المؤمنين ان اخرجك من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني مائة مقرعة فقال المتوكل
قد رضيت يا جعفر بن محمود صر اليه واسأله عن حد المال الكثير فقال له الكثير ثمانون
فقال له جعفر اري انه سألني عن العلة فيه فقال ابو الحسن عليه السلم ان الله عز وجل

يقول لقد نصركم الله في مواطن كثيرة فعدّد تلك المواطن فكانت ثمانين موطنا وايضا من المفيد عول على ما رواه ابو بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلم لما سأله رجل فقال له ثمانين درهما والمعتمد ان نقول للكثير ثمانون بهذه الرواية الصحيحة فان اضيف الى المال المطلق او الدراهم تعينت الدراهم وان اضيف الى عين مغاير للدراهم وجب ذلك النوع المعين بهذا العدد **قوله** ولو نذر الهدي واطلق الى آخره هذا قول الشيخ في الخلاف وابن الجنيد وقيل يجزي ولو ببيضة وهو قوله في المبسوط احتج الاولون باجماع الفرقة واخبارهم فانهم رووا ان الهدي لا يقع الا على النعم فاما البيض وغيره فلا يسمى هديا وطريقة الاحتياط احتج الآخرون بانه يقع عليه لغة يقال اهدى بيضة او تمره وشرعا فان النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وكل ما يحكم به ذوا عدل يسمى هديا وقال صلى الله عليه وآله يعقبهم عصفورا وجرادة وسمى رسول الله صلى الله عليه وآله البيضة هديا فقال في التبكير الى الجمعة من راح الساعة الخامسة فكان ما اهدى بيضة وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول **قوله** ولو نذر نحرهما بغيرهما فالوجه اللزوم وهنا مسئلتان الاولى اذا نذر نحر الهدي بمكة او بمنى لزم لان النحر والذبح بهما عبادة معهودة ويلزم توقيفه بهما لان اطلاق الهدي يقتضي ذلك قال الله تعالى هديا بالغ الكعبة وهذا اختيار الشيخ في ط ولانه لو لم يلزم التفريق قال الشيخ في الخلاف يصح ويلزم ان يفرق بذلك الموضع وقال في المبسوط ان ذكر ان يفرق اللحم بها صح نذره والا فالاقوى عندي انه لا ينعقد لان الاصل براءة الذمة هذا آخر كلامه احتج الاولون على صحة النذر فلعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله تعالى محلها الى البيت العتيق ووجوب الوفاء بالنذر واما التفريق على المساكين فانه من لوازم الهدي ولانه لولاه لم يصح ان تفسد الذبح او النحر ليس بقربة احتج الآخرون بان محل الهدي مكة لقوله محلها الى البيت العتيق وغيره ليس بمشروع فلا يصح نذره وبما رواه الشيخ في الصحيح عن الباقر عليه السلم في رجل قال على بدنة ولم يسم اين ينحر انما المنحر بمنى يقسمها بين المساكين الحديث فلا يصح بغيرها الا بمكة للاية والاجماع ولذلك استشكله في القواعد **قوله** ودري الصدقة عن كل يوم نذر صومه بعجز بمد الرواية هنا رواية الحسين بن عمار عن الصادق عليه السلم في رجل جعل عليه صياما في نذر ولا يقوى قال يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين

واعلم

واعلم ان هذه مسئلة فيها خلاف بين الاصحاب فقال الشيخ في النهاية من كان عليه صيام يوم نذر صومه فعجز عن صيامه اطعم مسكينا مدين من طعام كفارة ذلك اليوم وقد اجزا وقال الشيخ المفيد عليه القضاء او الكفارة قال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية ليس على ظاهره بل انه كان عجز لكبر او مرض لا يرجى برؤه لمجرى العادة مثل العطاش الذي لا يرجى زواله برؤه ومثل الحمى وغير ذلك فالواجب عليه الافطار والقضاء لما افطر فيه من غير اطعام مدين ولا كفارة بحال وقال المصنف في المختلف والوجه ما قاله المفيد لاصالة البراءة **قوله** ولا ينعقد الثلثة الا بالنطق دون النية قال الشيخ تنعقد اذا اعتقد انه متى كان كذا فلله عليه كذا وجب عليه الوفاء به عند حصول ذلك الشيء وجرى ذلك مجرى ان يقول لله علي كذا وكذا واختاره ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس لا ينعقد الا ان يتلفظ به وينطق مع النية ايضا وهو اختيار ابن الجنيد وقال شيخنا في الايضاح والحق عندي انه من الاسباب احتج الشيخ بقوله صلى الله عليه وآله انما الاعمال بالنيات وقوله عليه السلم انما لكل امرئ ما نوى وانما للحصر والباء للسببية وذلك يدل على حصر السببية في النية فلا يتوقف على غيرها ولان الاصل في العبادات الاعتقاد والضمير وقد تحقق هنا واما اللفظ فان غايته اعلام الغير والله تعالى عالم بالسرائر فيتحقق النذر بعقدها بضميره عليه وان لم يوجد لفظ دال عليه وقال المصنف في المختلف يحتمل ما قد نقلهم من المتوقفين **قوله** والاقرب ان خلف نذر الصوم كرمضان نقل ابن ادريس هذا عن السيد المرتضى في المسائل الموصليات وعن الصدوق واختاره المصنف هنا وقال الشيخ والمصنف في القواعد وابن البراج وابن ادريس يجب كفارة يوم من شهر رمضان سواء كان النذر او غيره وقال الشيخ المفيد ومن نكث عهد الله تعالى وجب عليه من الكفارة ما قدمناه وهي كفارة قتل الخطأ وقال ايضا وكفارة خلف النذر كفارة ظهار وهي الكمية والكيفية والترتيب وقال شيخنا علي ابن بابويه في رسالته كفارة خلف النذر صيام شهرين متتابعين وروي كفارة يمين وقال ابنه الصدوق في المقنع كفارة النذر كفارة يمين فان نذر ان يصوم كل سبت فليس له ان يتركه الا من علة فان افطر من غير علة تصدق مكان كل يوم على عشرة مساكين حسب الكل الروايات **قوله** ومن افطر نهار رمضان بالمحرم الى آخره هذا اختيار الصدوق محمد بن بابويه وقال الشيخ

في كتابي الاخبار وابن حمزة روى عن سماعة في الموثق قال سألته عن رجل أتى اهله في شهر رمضان متعمداً فقال عليه عتق رقبة واطعام ستين مسكيناً وصيام شهرين متتابعين وقضاء ذلك اليوم واني له بمثل ذلك اليوم قال الشيخ يحتمل وجهين احدهما ان يكون الواو بمعنى الا او كقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع والثاني انه مختص بمن اتى اهله في وقت لا يحل له ذلك على حال الصوم او يفطر على شيء محرم مثل مسكر او غيره فانه متى كان الامر على ذلك لزمه ثلاث كفارات الجمع احتج عليه بما رواه ابو جعفر ابن بابويه عن عبد الواحد النيسابوري عن علي بن محمد بن قتيبة عن حمدان بن سليمان عن عبد السلام بن صالح الهروي قال قلت للرضا عليه السلم يا ابن رسول الله قد روي عن آبائك عليهم السلم فيمن جامع اهله في شهر رمضان او افطر فيه ثلاث كفارات وروي عنهم ايضاً كفارة فبايهما ناخذ قال بهما معاً متى جامع الرجل حراماً او افطر على حرام في شهر رمضان كان عليه ثلاث كفارات عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكيناً وقضاء ذلك اليوم وان كان نكح حلالاً فكفارة واحدة وقال المصنف في المختلف في هذه الرواية عبد الواحد بن محمد بن عبدوس النيسابوري ولا يحضرني الان حاله فان كان ثقة فالرواية صحيحة يتعين العمل بها والمشهور بين الاصحاب وجوب الواحدة عملاً بالاصل قال في الايضاح والاصح عندي وجوب الثلاث **قوله** فلو اعتق الوارث عن الميت لا من ماله الميت وقع عن الميت هذا قول الشيخ في ط والفرق بين الوارث والاجنبي ان الوارث قائم مقام الموروث في كثير من الاحكام فان الوارث يملك كما كان الموروث يملك ماله ويقبل قوله فيما كان يقبل قول الموروث كالاقرار المجهول وتعيين المطلقة والمعتق ابهاماً والقول قوله في الكافي مع اليمين وعدم البينة وعليه قضاء ما عليه من صلاة او صيام لان الوارث انما ادى من التركة فهو من ماله بالحقيقة لانه يملك بالموت واذا صح من احدهما صح من الآخر فلو قالت انت حر وعليك كذا لم يجز عن الكفارة فحينئذ هل يعتق المملوك فيه نظر ينشأ من انه انما يعتق عن الكفارة ولم يحصل وغيره لم يقصده فلا يصح لان الايقاعات تابعة للقصد والارادة ومن انه عتق صدر من اهله في محله وهو مبني على التغليب **قوله** وكذا لو قال له آخر اعتق عبدك عنك الى آخره الاشكال ينشأ من وجود الصيغة المعتبرة شرعاً للعتق من المالك المباشر وقبول

وقبول المحل ولان العتق مبني على الفعل وسرايته حال كونه صحيحاً في جزء منه الى باقيه فلا يبطل بضميمة باطلة ولا قيد فاسد وبوقوعه قال ش في المبسوط وبلزوم العوض لاشتراط الاجزاء في الكفارة وبتخصيصه وعدم الاختصاص هنا لاشتراكه بينهما وبين العوض واذا لم يقع عن الاول صح عن الثاني ومن حيث عدم القصد والارادة الى الثاني فلا يقع لقوله عليه السلم انما الاعمال بالنيات وانما لم يقع عن الكفارة ولا الحصول ولم يقع عن غيرها ولان الاصل بقاء الرق **قوله** فان قلنا بلزوم الضامن في البذل هذا ذكره في ط وقواه المصنف لان المعتق لم يتبرع بالعتق وانما جعله في مقابلة عوض يرضاه وبذله اياه فيلزمه الآخر ويحتمل العدم لانه لم يامره بعتقه عن الامر عن نفسه بل من طلبه وهذا اصح وقال المصنف في المختلف الحكم بعدم الاجزاء عن الكفارة مع ثبوت العوض لا يجتمعان لان الجاعل انما جعل له العوض في مقابلة العتق عن الكفارة فاما ان يقع او لا فان وقع لا في الحكم بعدم الوقوع وان لم يقع لم يستحق العوض لعدم الفعل الذي وقع الجعل عليه وكما لا يصح مع عدم الاعتاق فكذا لا يصح مع الاعتاق الذي لا يجزي قال ولا يجزي وفي صحة العتق لا عن الكفارة نظر لان المعتق لم يعتقه الا لهذا الوجه فاذا لم يحصل وجب الحكم بفساد الايقاع **قوله** وان تجانست الكفارات فالشيخ اذا تعددت الكفارات على واحد فاما ان يتحد السبب جنساً والتعدد باعتبار الماهية النوعية او لا فان كان الاول هل يجزي فيه الخصال الواحدة مع الاطلاق او لا قال الشيخ في الخلاف نعم بلا خلاف قال فخر المحققين في الايضاح وهو الحق عندي وعند والدي وجدي وقيل لا وان كان الثاني قال الشيخ في الخلاف لا يجزي بلا اطلاق بل يجب تعيين الكفارة المخرجة وهو اختيار ابن ادريس وقال في المبسوط يجزي مطلقاً وقال المصنف في المختلف يجزي ان اتحد الحكم كقتل الخطاء والظهار والا فلا كالمخيرة وبينه المرتبة مع القدرة على الخصال كلها قال فخر المحققين في الايضاح وهذا هو الحق عندي **قوله** ولو اشترى اباه ونوى العتق عن الكفارة لم يجز على رأي لان النية ينبغي ان تكون بعد الملك فحال قوله اشتريت لم يكن مالكاً بل هو ملك الغير فلا يصح العتق وان كانت بعد ملكه فالسراية

سابقة على النية لان العتق بالصريح ان يشبه بنفس الملك فهي له بالذات وكونه عن
الكفارة له بالنية فيكون العتق سابقا على نية الكفارة فلا يصح وهو المختار عنه
شيخنا يصح لانه اوجد لفظا يوجب العتق وهو مقارن لاشتريته وقد نوى به الكفارة
فكان بمنزلة الشيء عنه قوله انت حر يجزي وان وجد ادخص لم يجب عتقه اذا كان
الخادم الذي عنده اكثر الثمن يمكن شراء خادمين باحدهما لاجل الخدمة والاخر
يعتقه عن كفارته هل يجب بيعه ام لا اختار المصنف هنا عدم وجوب بيعه لعدم النهي
عن بيع الخادم الواجد اذا كان من اهله يحتمل بيعه لانه قادر على العتق فاضلا عن
خادم يخدمه وكل من كان كذلك وجب عليه ولا يتم الا بالبيع وما لا يتم الواجب الا
به فهو واجب **قوله** ولو كان النسيان يقطع التتابع على اشكال ينشأ من قوله
عليه السلم رفع عن امتي الخطاء والنسيان ورفع الماهية الكلية يستلزم دفع جميع
جزئياتها وليس المراد رفع نفس النسيان لوقوعه بل نفي حكمه فجميع انواع النسيان
مرفوعة الحكم فيكون عذرا وكل عذر لا يقطع التتابع ومن انه قادر على التكرار
المعجب للذكر فيكون قادرا على لزوم نفيه فيكون مقدورا اي في حكم المقدور
فلا يكون عذرا واعلم ان هذه المسئلة كلامية لا فقهية على ان النسيان غير مقدور
اذا كان غير مقدور وهو قول الجبائي لان عنده انه ضد العلم والعلم مقدور لا ما يكون
به فيكون النسيان مقدورا ومن انه عدمي والعدمي لا يكون مقدورا فعلى الاول
لا يكون عذرا وعلى الثاني يكون عذرا والاولى انه عذر والا لزم الحرج المنفي
بقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج **قوله** ولو حنث العبد نعم
اذن فيه على اشكال ينشأ من ان المنع الصحيح الشرعي فقد منع ضدها
والكفارة عبادة شرعية فاذن السيد في الحنث اقتضى هذا
المعلول لا من حيث انه سبب الكفارة فعل ضد كما هو محل علينه
والامر الذي يلزم الذي عن ضده فاذن السيد اقتضى المنع من الحنث فلا يكون
مقتضيا للكفارة لانه منع من سببها والمانع من السبب مانع من المسبب فلا يلزم
بعتق اذنه للكفارة بل الموجب للكفارة هي السيد عنه واذا نهى السيد
عن شيء لم يلزم مكنه مما ترتب على فعل ذلك **قوله** ولو اذن له بالعتق والصدقة

اجزأ على راي قوي ذاك الشيخ في المبسوط الاجزاء وقال المصنف في المختلف
والمعتمد انه ان اذن مولاه اكتفى عنه اجزأ لانه كالمعسر ولو فعل الغير عنه
ذلك باذنه صح اجماعا وكذا العبد لا مانع سوى عدم الوجدان وهو كما يصدق
بالاعسار يصدق بالارقاق ويظهر من كلام ابن ادريس المنع وقال ابن سعيد في
الايضاح والاصح عندي انه لا يصح اما العتق فلاشتراطه بالملك والعبد لا
يملك وكذا القول في الاطعام والكسوة الاعلى القول بان تفريح الاجنبي يجزي
عن الحي **قوله** ويجزي ويجب لكل مسكين مد على راي هذا قول الصدوق
وابن ادريس واختاره المصنف في القواعد والمختلف لاصالة براءة الذمة
ولان الواجب بالآية الاطعام من غير تعيين والمد يصدق مسماه فيجزي الاقل
لبيانه بالخبر روى عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم اذا قتل خطأ
ادى ديته الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع
اطعم ستين مسكينا مدا مدا وهذه الرواية حجة براسها وقيل مدان حالة القدرة
ومع العجز وهو قول الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف واحتج باجماع الفرقة
وطريق الاحتياط والجواب منع لوجود الخلاف ومذهب الصدوق كما ذكرناه
وقال المفيد سبعة في يوم واذي ما يطعم كل واحد منها مد من طعام وهو
رطلان وربع وتبعه سلار **قوله** ولو انفرد الصغار احتسب كل اثنان بواحد
هذا اختيار الشيخ في النهاية والصدوق وابن حمزة وقال في ط يجوز صرف
الكفارة الى الصغير اذا كان فقيرا بلا خلاف الا انه لا بد ان يعطي اباه او انه ان
اطعم الصغار عد الصغيرين بواحد وان ... [illegible] ... الصغير ما يعطي الكبير
وقد روى الشيخ عن يونس عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن رجل عليه كفارة
اطعام عشرة مساكين يعطي الصغار والكبار سواء والنساء والرجال او يفضل
الكبار على الصغار والرجال على النساء فقال كلهم سواء ويتم اذا لم يقدر من المساكين
... [illegible] تمام العدد الذي يلزمه اهل الضعف ممن لا ينصب ثم روى عن غياث
عن الصادق عليه السلم قال لا يجوز اطعام الصغار في كفارة اليمين ولكن صغيرين
بكبير قال الشيخ انه لا ينافي الخبر الاول لانه انما لا يجوز اطعام الصغير اذا انفرد

وقال الفوائد ... [illegible]
افراد اطعم احتسب
الصغيرين بواحد ولو
اعطاهم اعطى ... [illegible]

فاما اذا كان مختلطا بالكبار فلا باس بذلك **قوله** كفارة العهد واليمين والايلاء
على رأي واحدة وقال الشيخ كفارة خلف النذر والعهد كفارة من افطر يوما
من شهر رمضان وقال المفيد من نكث عهد الله تعالى وجب عليه من الكفارة ما
قدمناه وهي كفارة قتل الخطأ وهو يعطي وجوب الترتيب **قوله** وقيل ثوبان
في هذه المسألة اقوال اربعة الاول الواجب ثوب واحد مطلقا وهو قول
الشيخ في المبسوط وابن ادريس الثاني ثوبان مطلقا قال في ط رواه اصحابنا
قال الصدوق لكل رجل ثوبان ويعتقده بالاجزاء بما يلوح منه اجزاء الثوب الواحد للامر
وهو عبارة المفيد ايضا وكذا قال سلار الثالث ان قدر الثوبين وجبا والا
فثوب واحد وهو قول الشيخ في النهاية وابن البراج وهو اختيار ابي الصلاح
الرابع اذا كسى المرأة وجب ثوبان وان كسى الرجل اجزأ ثوب واحد وهو قول
ابن الجنيد والشيخ رحمه [illegible] في التهذيب عن الحسين بن سعيد عن رجاله
عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله كفارة اليمين ثوب
يواري عورته وقال ثوبان وقال المصنف في المختلف وهذا يدل على وجوب
الثوب واستحباب الثوبين او على التفصيل الذي ذكره ابن الجنيد وهو
قوله فاذا اراد ان يكثر بالكسوة فان الاحوط عندي ان يكسي المرأة ثوبين درعا
وخمارا وهو فيما يجزيها فيهما الصلاة ولا باس ان يكون للرجل ثوب يجزي
في مثله الصلاة ولا يجزي ما دون ذلك كميزر او خمار للمرأة وبالجملة هذه
الرواية مرسلة والمعتمد ما قاله ابن بابويه لكل مسكين ثوب واحد عملا
باصالة البراءة السالمة من المعارض هذا اخر كلام المصنف وقال شيخنا
في الايضاح والاقوى عندي ما ذكره المصنف هنا **قوله**
كتاب الصيد **قوله** ولو اصابه مستقر قال الشيخ في المبسوط حد مستقر
الحياة هو ما يمكن ان يعيش يوما او نصف يوم وقال ابن حمزة ادناه ان تطرف عينه
او يتحرك ذنبه وقال المصنف في المختلف والمعتمد الاول **قوله**
وان كان المعلم كافرا لا العكس هذا اختيار الشيخ في الخلاف واستدل
باجماع الفرقة واخبارهم وقال بعضهم لا لنا ان الكلب آلة فلا تختلف

حيوان ممتنع

الحال

الحال بين كونها للمسلم او المجوسي كالقوس والسهم وما رواه سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق
عليه السلم قال سألته عن كلب المجوسي يأخذه الرجل المسلم فيسمي حين يرسله ايوكل ما امسك
عليه قال نعم لانه كلب ذكر اسم الله عليه واحتج المانع برواية عبد الله بن سنان قال سألت
اباعبد الله عليه السلم فقلت كلب مجوسي استعيره فاصيد به قال لا تأكل من صيده الا
ان يكون علمه المسلم والجواب الحمل على ما اذا لم يسم المسلم **قوله** يجب غسل موضع
العضة من الكلب هذا اختيار الشيخ في المبسوط وقال في الخلاف لا ينجس ولا يجب غسلها
واستدل بقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولم يأمر بغسله والاخبار كلها واردة على
ذلك لانه لم يؤمر فيها بغسل الموضع قال ابن ادريس موضع العضة نجس لان نيوب الكلب
ولعابه نجس وما مسه يجب غسله بغير خلاف هنا وقال المصنف في المختلف المعتمد
قول ابن ادريس لنا ان الكلب نجس وقد لاقى الصيد برطوبة فتعدت نجاسته اليه وعدم
الامر بالغسل لا ينافي وجوبه بدليل خارجي **قوله** وقيل لو لم يكن معه ما
يذكيه هذا اشارة الى قول الشيخ في النهاية والصدوق وابن الجنيد وتبعه
ابن ادريس اذا صيرورة الكلب غير ممتنع وهو مستقر الحياة لم يحل الا بالذكية واختار المصنف
في المختلف قول الشيخ في ية لقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم وهو عام في المتنازع
ولما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل يرسل الكلب
على الصيد فيأخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه ايدعه حتى يقتله فيأكل منه
قال لا باس قال الله عز وجل فكلوا مما امسكن عليكم ولا ينبغي ان يأكل مما قتل الفهد
احتج ابن ادريس بانه مستقر الحياة غير ممتنع وكل مستقر الحياة لا يحل الا بالتذكية
اما الصغرى فلانه التقدير واما الكبرى فلما تقدم قال شيخنا في الايضاح
والاقوى عندي اختيار ابن ادريس والآية لا تدل على العموم والا لجاز مع وجود آلة
الذبح والاخبار تدل على تركه لانه قوله فيأخذه اي فيأخذ الكلب الصيد وهو لا يدل على ابطال
امتناعه بل جاز ان يبقى امتناعه والكلب ممسك فاذا قتله حينئذ مثل ما هو ممتنع فيحل
بالقتل **قوله** ولا بتعشيشه في داره فلو قصد ببناء الدار تعشيش الطائر
وبالسفينة وثوب الشبك استشكله المصنف في القواعد بناء على انه هل هو معتبر ام
لا الظاهر اعتباره لما ذكر في باب اللقطة في تملك المباحات ومنشأوه من انه

تصلح للآلة لانها قد اوصلت الى ذلك وقد قصد بها ذلك فوجب ان يحصل الملك ومن حيث انها
ليست بالآلة في العادة والاصح الاول عند شيخنا في الايضاح لان الصيد في الدار والدار
في يده فيكون الصيد في يده واذا حصلت اليد والقصد للتملك في المباحات ملك والوجود في
معنى الآلة فيها واللفظ تابع للمعنى **قوله** او بتوحله في ارض اتخذ كذلك اشكال
الاشكال هنا في ثلاث مسائل ومنشأه في الاولى من انه اثبته وازال امتناعه وجعله
للاستيلاء ومن انه لم يثبته في يده ولم يبطل امتناعه ولا يسمى بذلك آلة عرفا قال
شيخنا في الايضاح فعلى الثاني وهو الاقوى هل يصير اولى به كالمحجر قال والدي في هذه
المسألة حيث سأله بعض فضلاء جرجان نعم وفي المسألة الاخيرة من انها ليست آلة في العادة
فانه خلاف العادة الغالبة ومن انه ثبت بفعله فيما جعله آلة وهو صالح للآلة كنصب الشبكة
وانما قال اتخذ لذلك لصيد اشارة الى انه لو وقع في مزرعته التي جعلها للزرع
لم يملكه لانه لم يقصد الصيد والقصد شرط في التمليك ولا بد ان يكون موضع له فعل
ذلك فيه **قوله** ولو اطلق الصيد من يده قاطعا لنية التملك لم يخرج عن ملكه الى
آخره لاصالة بقاء الملك والاعراض ليس من الاسباب المخرجة لانه لا نص عليه وقال
بعض الاصحاب ان آل الى الاباحة وصار متوحشا زال ملكه عنه والا لزم الحرج واللازم
باطل فالملزوم مثله لانه لا يمكن الاحتراز عنه الا بترك الصيد بالكلية واختاره الشهيد
وقال شيخنا في الايضاح والاصح الاول **قوله** فهو للثاني على راي اذا ترتب
السببان وحصل اللازمان بمجموعهما وكل واحد منهما لو انفرد لم يكن شي فلمن يكون
الصيد نقل الشيخ في المبسوط القولين ورجح اشتراكهما فيه لان سبب التملك الاثبات
وقد حصل بفعلهما لان العلة المجموع من حيث هو مجموع وقد من هذا قوله مخرجا
واختار المصنف انه للثاني لتحقق الاثبات بفعله **قوله** ولو جهل المثبت
من الجارحين اقرع اذا ادعى اثباته صيدا اعلم ان احدهما اثبته ولم يعلم بعينه فيه
احتمالان الاول الاشتراك لاتحاد نسبتهما اليه واستحالة ترجيح احدهما من
غير مرجح الثاني القرعة لانا نعلم ان احدهما اثبته دون الآخر فالاشتراك يوجب
تمليك من ليس بمالك قطعا واثبات اثر مع انتفاء علم المؤثر اعني المثبت عليه
محال فيدخل تحت قولهم عليهم السلام كل امر مشكل فيه القرعة هذا هو الاصح اشار له
فيغنم
اشتبه

اشتبه انه بفعلهما فهنا الاشتراك اولى **قوله** ولو كان مملوكا لغيرهما
وقيمته عشرة وجناية كل واحد بدرهم وسرتا الى آخر المسألة يحتمل ستة اوجه
ذكرها المصنف في القواعد لكن نذكر هنا ما ذكره في هذا الكتاب وهو اربعة اوجه
الاول ان يدخل جناية كل واحد منهما في بدل النفس ومع كل واحد منهما كانه انفرد بقتله
ويوجب عليه كمال القيمة يوم جنايته عليه وتضم احدى القيمتين الى الاخرى ويقسم ما اجتمع
على عشرة فيبسط تسع عشر على عشر فيكون على الاول عشرة من تسع عشرة وعلى
الثاني تسعة من تسعة عشر الثاني ان يدخل كل منهما في بدل النفس وعلى كل منهما نصف قيمته جنايته
فعلى الاول نصف قيمته يوم الجناية خمسة وعلى الثاني اربعة ونصف ويضيع نصف درهم
على المالك ووجه هذا الاحتمال ان ارش الجناية يدخل في ضمان النفس لان الجاني
اذا كان واحدا دخل ارش جنايته في بدل النفس وضمان النفس لا غير فاذا تعدد
لم يتعدد الحكم الشرعي فيدخل ارشها جميعا في بدل النفس ثم كل منهما نصف النفس وقت
جنايته كما تقدم الثالث ان يدخل نصف ارش جناية كل واحد منهما في نصف قيمته يوم
جنايته عليه ولم يرجع لشي لانه لا يصح الجمع فعلى الاول خمسة ونصف وعلى الثاني
خمسة تصير عشرة ونصف فيبسط العشرة عليها فعلى الاول خمسة ... من عشرة
وعلى الثاني خمسة من عشرة وطريقه ان نضرب ما على كل منهما في القيمة فما اجتمع قسمته
على عشرة ونصف فتأخذ من كل عشرة ونصف درهما فنضرب خمسة ونصف الاول
التي على الاول في عشرة تصير خمسة وخمسين فاخذ من كل عشرة ونصف واحدا
فيكون ما يخصها خمسة الدراهم وسبع درهم وثلثي سبع درهم ثم نضرب ما على
الآخر وهو خمسة في عشرة يكون خمسين فنقسمها على عشرة ونصف يكون اربعة
وسبعة اسباع وثلث سبع **قوله** وفي المسوخ والحشرات والسباع قولان
هنا مسائل ثلاث الاولى هل تقع الذكاة على المسوخ فيه خلاف وكل من
قال بنجاستها ذهب الى انها لا تقع عليها الذكاة واختاره المفيد والشيخ في
الخلاف وابن حمزة وسلار ومن قال بطهارتها قال بعضهم لا تقع عليها الذكاة وهو
اختيار شيخنا نجم الدين ابو القاسم بن سعيد في الشرائع قال لا تقع عليها الذكاة واحتج
القائلون بالنجاسة بقوله تعالى كونوا قردة خاسئين والمقصود الاهانة فلو كانت طاهرة

جنايتهم

ونصفه

والكفار الخارجين لكان يتيح ابدانهم اليها نكوثه وقال شيخنا في الايضاح الاصح عندي الطهارة
لما رواه الفضل ابن العباس في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن فضلة الهرة
والشاة والبقر والابل والحمار والخيل والبغال والوحش والسباع فلم اترك شيئا
الا سألته عنه فقال لا بأس حتى انتهيت الى الكلب فقال رجس الحديث ولان الاصل ولا قرب
وقوع الذكاة عليها الثانية السباع كالاسد والنمر والفهد والثعلب قال بعضهم بنجاستها
فيمتنع تذكيتها وابن ادريس حكم بطهارة الكل واختلفوا في وقوع الذكاة عليها فقال بعضهم
تقع الذكاة عليها وهو الاقرب عندنا المصنف في القواعد والاشبه عند شيخنا نجم الدين ابو القاسم
ابن سعيد في الشرايع والاقوى عند شيخنا في الايضاح ان سماعة ذكر في روايته
قال سألته عن جلود السباع ينتفع بها قال اذا رميت وسميت فانتفع بجلده واما
الميتة فلا يجوز فقوله قد بين هنا مقدمتين احدهما ان جلود السباع يجوز الانتفاع
بها اذا رمي وسمي او اذا ذكي او ما يقوم مقامه كقتل الكلب والآلة والثانية ان الميتة لا يجوز
الانتفاع بجلودها ومعنا قاعدة مقررة اجماعية وهي كلما لا تقع عليه الذكاة فانه يكون بالذبح
او قتل [illegible] ميتة فنقول يجوز الانتفاع بجلود السباع بالذكية ولا شيء مما تقع

قتل الكلب او السهم

عليه الذكاة بميت ولا انتفاع بجلده بالتذكية فلا شيء من الميتة يجوز الانتفاع بجلده بالذكية
وهو المطلوب والكبرى المقدمة الثانية اجماعية الثالثة الحشرات كالفأر
والقنافذ وابن عرس قال المصنف في القواعد الاقرب عدم الذكاة عليها ووجه القرب
القرب انه لم يرد نص والذكاة تابعة للعلم بالنص على جوازها لانها من الاسباب الشرعية وقيل
تقع وهو شاذ واختلف الاصحاب في جلد ما لا يؤكل لحمه من الحيوان الطاهر في حياته لو وقع
عليه الذكاة ومعناه يكون طاهرا بعد [illegible] هل يجوز استعماله قبل دباغه والتذكية
كما في الطهارة وجواز استعماله قال المصنف هنا والشيخ نجم الدين ابو القاسم
ابن سعيد في الشرايع وقال الشيخ والسيد المرتضى وابن ادريس لا يجوز استعماله قبل
دباغه واحتج المصنف برواية سماعة المتقدمة فانها ناطقة بان الاستعمال حاصل
عقيب التذكية والتسمية بلا فصل لان الفاء للتعقيب من غير تراخ فلا يتوقف على
غيرها فلو توقف على غيرها كالدباغ لزم الاغراء بالجهل او لزم تاخير البيان عن وقت
الحاجة وكلاهما محال والاصل والجواب [illegible] قد تبين قوله

الدليل م

ذي البيض والطيور قال ابن ادريس بالعجة مع عدم عجزها فانه قال الذي
ينبغي تحصيله جواز ذلك في حال الاضطرار اما حال الاختيار فالحق ما ذهب اليه
شيخنا فانه لا خلاف هنا فانه تجوز الذباحة حال الاضطرار وعند تعذر الحديد
بكل شيء يفري الاوداج سواء كان عظما او حجرا او عودا او غير ذلك وقال شيخنا
في الايضاح وهذا هو الاصح عندي وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا تحل الذباحة
بالسن ولا بالظفر سواء كان منفصلا او متصلا وقال بعضهم بالسن والظفر المنفصلين
ان خالف وفعل حل اكله وان كان متصلا لم يحل قوله وان ظن حركة
مستقرة الحياة الى آخره اكتفى المصنف في هذا الكتاب باحد الامرين اما حركة مستقرة الحياة
او خروج الدم المعتدل وهو اختيار الشيخ في النهاية وابن ادريس واعتبر المفيد في
المقنعة هما معا وكذا قال ابن الجنيد وابن حمزة وسلار واعتبر الصدوق الحركة
وحدها وقال المصنف في المختلف والمعتمد اعتبار الحركة لما رواه محمد الحلبي في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الذبيحة فقال اذا تحرك الذنب او الطرف
او الاذن فهو ذكي وعن رفاعة عن الصادق عليه السلام قال [illegible] في الشاة
اذا طرفت عينها او حركت ذنبها فهي ذكية وقد روى الحسين بن مسلم عن الصادق عليه السلام
قال اذا كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا واطعموا
وان خرج خروجا متثاقلا فلا تقربوه هذه المسألة الرواية لم يثبت عندي عدالة رجالها قوله
ولو قطع بعض الاعضاء الى آخره استشكل المصنف في القواعد هذه المسألة ومنشاؤه من حيث
استناد ازهاق الروح الى الذبح ومن حيث انه صير في حكم الميت بقطع ما لا يلقى في الذبح الحلال
لان الذبح الحلال هو بقطع المريء والحلقوم والودجين ولم يحصل وكلما يحصل من القطع
بعد صيرورته حياته غير مستقرة لا يحل قال شيخنا في الايضاح وهذا هو الصحيح
عندي وهو تحريمها واملى علي في الدرس ان المصنف رجع عن هذا القول وافتى بانه
ان لم يبق حياته مستقرة يحرم وهو اختياري وبه افتي قوله التسمية
شرط في الذباحة لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وهذا عام خرج
عنه الناسي اجماعا فبقي الباقي على اصل التحريم فلو تعمد الترك حرم وقال ابو حنيفة
اذا لم ينس الترك فيكون قد استحضر في قلبه فيصدق عليه انه قد ذكر لان

[illegible]

الذكر قد يكون باللسان وقد يكون بالقلب والجواب انه يلزم منه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه واللفظ المشترك في كلي معنييه من غير قرينه محال ولان الغالب في العرف انما هو الذكر باللفظ **قوله** والنخع هنا مثلثه النخع للذبيحة اي قطع نخاعها متصلاً بالذبح بان لا يتخللها سكون والنخاع عرق ابيض داخل عرز الظهر واختلف الاصحاب فقال ابن ادريس يكره ان ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد بالموت وهو ان لا يبين الراس من الجسد ويقطع النخاع وهو الخيط الابيض الذي الخرز منظومة فيه وهو ممدود من الرقبة الى عجز الذنب واكله عند اصحابنا حرام من جمله المحرمات التي في الذبيحة فان سبقت السكين وابانت الراس جاز اكله ولكن الفعل مكروه وانما المكروه تعمد ذلك دون ان يكون محظوراً وقال ابن حمزه يحرم الفعل عمداً اطلقا ويحرم الاكل بشرط عدم خروج الدم وقال الشيخ في النهايه من السنه ان لا تنخع الذبيحة الا بعد ان تبرد وهو ان يبين الراس من الجسد ويقطع النخاع وحرم الاكل مع التعمد مطلقاً ان لم يخرج الدم وتحريم الاكل ابن زهره وقال شيخنا في الايضاح والصحيح ما اختاره والدي في المختلف وهو قوله والمعتمد تحريم الفعل لا المذبوح لنا على الاول ما رواه الحلبي بن الحسن عن الصادق عليه السلم قال لا تنخع ولا تكسر الرقبة حتى تبرد الذبيحة والنهي يدل على التحريم واما على الثاني فلما رواه الصدوق في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه سئل عن رجل ذبح طيراً فقطع راسه اياكل منه قال نعم كل لا تعمد قطع راسه الثاني قال الشيخ في النهايه ولا يجوز ان يقلب السكين فيذبح الى فوق بل ينبغي ان يبتدي من فوق الى ان تقطع الحلقوم وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هو مكروه وحمل قول الشيخ بقوله لا يجوز على الكراهيه واستدل بالاصل وعمل الشيخ على روايه حمران بن اعين عن الصادق عليه السلم قال ولا تقلب السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه الى فوق وقال المصنف في المختلف قول ابن ادريس قوي لان في الطريق ابا هاشم الجعفري اعرف حاله وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي قول ابن ادريس للاصل **قوله** وان يذبح وآخر ينظر اليه قال الشيخ في النهايه ولا يجوز ذبح شي من الحيوان صبراً وهو ان يذبح شياً وينظر اليه حيوان آخر وحمل ابن ادريس الروايه التي اوردها الشيخ على الكراهيه لانه لا دليل على حظر ذلك من كتاب ولا سنه ولا اجماع ولان الاصل الاباحه وقال المصنف في المختلف وقول ابن ادريس لا باس به لقصور دلالة الخبر على التحريم مع

ضعفه

ضعفه لان في طريقه غياث ابن ابرهيم عن الصادق عليه السلم قال ان امير المومنين عليه السلم كان لا يذبح الشاه عند الشاه والجزور عند الجزور وهو ينظر اليه **قوله** وسلخها قبل الموت على راي قال الشيخ في النهايه لا يجوز سلخ الذبيحه قبل بردها بالموت فان سلخت قبل ان تبرد او سلخ شي منها قبل ان تموت فليس لم يحل اكلها وتبعه ابن البراج وابن حمزه وابن ... ومنعه ابن ادريس للاصل وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي كراهية السلخ واباحة الماكل اما الاول فلمرسله ... ذكرها الشيخ عن احمد ابن محمد بن يحيى برفعه قال قال ابو الحسن الرضا عليه السلم اذا ذبحت وسلخت او سلخ شي منها قبل ان تموت فليس يحل اكلها واما الثاني لوجود المقتضي فان المقتضي قطع ما اوجب الشارع قطعه بالة عينها الشارع فيدخل في عموم قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه واما انتفاء المانع فللاصل **قوله** ولا يشترط في حرجه الاسلام ذهب ابن ادريس الى تحريم اكل السمك والجراد اذا اصادهما الذمي والمسلم غير المحق فقوله ان صيدهما ذكاتهما وان التعذر قد انقطع فان غير المحق لا ذكاه له ولا توكل ذبيحته وقال المصنف في المختلف ان اخذ السمك واخراجه من الماء ليس بذكاة على الحقيقه وانما اجري مجرى الذكاة في الحكم لا في وقوع الاسم واذا وقع التحريم بذكاة غير المحق فانه لا ذكاة له حاما يدخل في ذلك ما يكون حقيقة وفري الاوداج وما لا يكون حقيقة وتسمي هذه التسميه جاز ان لا يدخل في الفاظه الا بدليل يدل على ما ادعي دخول صيد غير المحق للسمك والجراد حيث يحرم ذكاة المبطل للدليل وايضا لو كان صيد السمك ذكاه حقيقة لما قال الرسول عليه السلم لما سئل عن ماء البحر فقال هو الطهور ماؤه الحل ميتته فاحل ميته فلو كان صيده ذكاة حقيقة لما اطلق عليه اسم الميته لان الحيوان الذي لا يسمى ميتة في عرف الشرع ولما قال امير المومنين عليه السلم عند سوال السايل عن دم السمك لا باس بدم ما لا يذكي ولان اجماع اصحابنا على تحريم اربعة اشيا من الشاة المذكاة وعلى ان السمك لا يحرم منه شي فان صيده ذكاته حقيقة يحرم منه ما حرم من الشاه ذكاة حقيقة واحد لا يقول به **قوله** لو مات البعض في الشبكة المنصوبة فالاقرب الحرمة وجه القرب انه محظور اشتبه الحلال والحرام فيه وكل محظور اشتبه الحلال والحرام فيه فكله حرام فمجموع هذا السمك حرام

اما الاولى فان السمك اذا مات في الماء حرم لما رواه عبد المؤمن قال امرت رجلا يسأل
ابا عبد الله عليه السلم عن رجل صاد سمكا وهن احياء ثم اخرجهن بعد ما مات بعضهن
فقال كل ما مات فلا تاكله فانه مات فيما فيه حياته واما المقدمة الثانية فلان اجتناب
الحرام واجب ولا يتم الا باجتنابهما وكل ما يتوقف عليه الواجب فهو واجب وقال
الشيخ في النهاية وابن البراج يحل الجميع ان تعذر عليه التميز واحتج بما رواه
في الصحيح عن الباقر عليه السلم في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته وتركها
منصوبة واتى بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فيمتن فقال ما عملت يده فلا باس باكل
ما وقع فيها والجواب ان موته في الشبكة لا يستلزم موته في الماء والمطلوب
الثاني ولم يدل على شيء من الدلالات الثلاث قوله وذكاة الجنين ذكاة امه هذا
الخبر مستفاد من الخبر المنقول عن النبي صلى الله عليه وآله حيث رواه ابو سعيد الخدري
قال سألنا النبي صلعم فقلنا يا رسول الله انا نذبح الناقة ونذبح البقرة والشاة في
بطنها الجنين انلقيه ام ناكله قال كلوه ان شئتم فان ذكاة الجنين ذكاة امه
فروي ذكاة الثاني بالرفع وحمل المصنف عليه وهو المشهور بين الاصحاب فعلى هذا لا
يحتاج الى ذكاة بل ذكاة امه ذكاته وذلك بشرطين الاول ان تتم خلقته
وهو اجماع بان يشعر او يوبر وان لم تتم خلقته فهو حرام باتفاق الكل الثاني فيه قولان
الاول ان يخرج ميتا وهو اختيار المصنف هنا وفي القواعد واختاره ايضا
في الايضاح الثاني احد الامرين اما خروجه ميتا او حياة زمان لا يتسع لفعل
تذكيته نفسه لا باعتبار آلة وهو اختيار الشيخ في الخلاف وهو اختياره في المبسوط
في كتاب الاطعمة والاشربة قوله واشد منها البغال هذا مذهب الشيخ في الخلاف
وهو المشهور لتركبه من الخيل والحمير فيجتمع الكراهتان معا فيه وقال ابن ادريس
قال بعض اصحابنا لحم الحمار اشد كراهية وكانه اكثر في النظر عندي لان المتولد
من قوي الكراهية وضعيفها اخف كراهية من المتولد من قوي الكراهية وقال ابو
الصلاح ان لحم البغال محرم لنا الاصل وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم
قال سألته عن لحوم الخيل والبغال فقال حلال ولكن الناس يعافونها واحتج
ابو الصلاح بما رواه ابان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن لحوم

حمير

الحمير فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عنها فلا تاكلها الا ان تضطروا اليها
والنهي للتحريم والجواب الحمل على الكراهية والنهي كما يرد للتحريم فقد يرد للكراهية
فيحمل عليها للاصل وجمعا بين الاخبار قوله والغراب الابقع الى آخره على راي
ذهب الشيخ في ية على كراهية الغربان واطلق وهذا يدل على كراهية الزاغ
والغداف بالنص وقال في الخلاف الغراب كله حرام على الظاهر في الروايات
وقد روي في بعضها رخص الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه
وهو اغبر اللون كالرماد وقال ابن ادريس بتحريم الكل الا الزاغ فانه قال انه مكروه
وقال المصنف في المختلف بتحريم الجميع وقال في الايضاح وهو الاصح عندي لما رواه
الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلم قال سألته عن الغراب الابقع
والاسود ايحل اكله فقال لا يحل شيء من الغربان زاغ ولا غيره احتج الشيخ على
اباحة الجميع بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلم انه قال ان اكل الغراب
ليس بحرام انما الحرام ما حرمه الله في كتابه ولكن الانفس تتنزه عن كثير من ذلك
تقززا والجواب المنع من صحة السند والخطاف قال الشيخ في النهاية لا يجوز
اكل الخطاف والخفاش وعند ابن البراج بالتحريم وكذا ابن ادريس وادعى الاجماع
عليه وقال المفيد يحرم من الطير ما يصف ويحل ما يدف وان كان يصف ويدف
اعتبر فان كان دفيفه اكثر اكل وان كان صفيفه اكثر اجتنب وجعل هذا ضابطا
وان لم يتعرض بجزئيات الطيور وقال المصنف في المختلف وهو يقتضي اباحة اكل
الخطاف عنده لان دفيفه اكثر بل يدف ولا يصف واختار في المختلف ايضا الجواز
على كراهية لان الاصل الاباحة لعموم قوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا
ولما رواه ابن رباح في الصحيح قال والله ما رأيت مثل ابي جعفر قط قال
سألته قلت اصلحك الله ما يوكل من الطير قال كل ما دف ولا تاكل ما صف
قال المصنف الخطاف مما يدف وفي الموثق عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلم في الرجل
يصيب خطافا في الصحراء او يصيده اياكله فقال هو مما يوكل الحديث ولان ذرقه ليس
بنجس وكلما ذرقه ليس بنجس فهو حلال واحتج الشيخ بما رواه الحسن بن داود الرقي
قال بينا نحن قعود عند ابي عبد الله عليه السلم اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب

إليه أبو عبد الله عليه السلام حتى أخذه من يده ورمى به وقال أما أكرمكم أو
فيكم أخبرني أبي عن جدي أن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن قتل ستة النحلة
والنملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف وأجاب بالمنع من
القتل إما على الكراهية أو التحريم لا يدل على تحريم الأكل فقال بالكراهية جمعا بين الأخبار
قوله الأبوال الإبل للاستشفاء هذا قول الشيخ في النهاية وقال السيد المرتضى مما
انفرد به الإمامية القول بتحليل أبوال الإبل وكل ما أكل لحمه من البهائم إما للتداوي
أو غيره واستدل بالإجماع وبأصالة الإباحة ما يؤكل أو يشرب وقال ابن الجنيد لا
بأس بشرب ما يؤكل لحمه وما يتولد منه من غير لقاح وقال ابن إدريس لا بأس بشرب
أبوال الإبل وكل ما أكل لحمه من البهائم إما للتداوي أو غيره وذكر الشيخ الإبل ليس دليلا
على أن غيرها لا يجوز الاستشفاء به ولا يجوز شربه لأنه لا خلاف بيننا أن أبوال
ما يؤكل طاهرة غير نجسة وهذا الكلام يعطي جواز شرب أبوال كل مأكول اللحم للاستشفا
وغيره وقال ابن حمزة لا يجوز شرب أبوال الحيوانات إلا أبوال الإبل فإنه
يجوز شربها للاستشفا قال المصنف في المختلف وهو المعتمد لأنها مستخبثة فلا
يجوز تناولها لغيره كما في الأشياء المستخبثة المحرمة وطهارتها لا تدل على جواز
شربها قوله ويحرم من الذبيحة الطحال إلى آخره قال الشيخ في النهاية يحرم
من الإبل والبقر والغنم وغيرها مما يحل أكله إن كانت مذكاة الدم والفرث والطحال
والمرارة والمشيمة والفرج باطنه والقضيب والأنثيان ولم يتعرض لغيرها
وقال الصدوق واعلم أن في الشاة عشرة أشياء لا يؤكل الفرث والدم والنخاع
والطحال والغدد والقضيب والأنثيان والرحم والعلباء والأوداج وروي العروق
وفي حديث آخر مكان الجلد وقال سلار لا يؤكل الطحال ولا القضيب ولا الأنثيان
ولم يتعرض لغيرها كالشيخ المفيد وقال المرتضى بتحريم الطحال والقضيب والخصيتين
والرحم والمثانة وتابع ابن البراج الشيخ لكن الدم لظهوره وقال ابن الجنيد يكره من الشاة الطحال
والمثانة والغدد والنخاع والرحم والقضيب والأنثيان ولم ينص على التحريم وإن كان يطلق
على التحريم أحيانا وابن حمزة تابع الشيخ في النهاية وقال الشيخ في الخلاف القضيب والطحال
والرحم والمثانة والغدد والعلباء والخرزة تكون في الدماغ عندنا محرمة ولم
يتعرض

يتعرض منه لغيرها وجعل أبو الصلاح النخاع والعروق والمرارة وحدقة العين مكروها
والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية لاستخباثها فتكون محرمة ولما رواه ابن أبي عمير
عن بعض أصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا يؤكل من الشاة عشرة أشياء الفرث
والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والأنثيان والحيا
والمرارة وعن إسماعيل بن مرار عنهم عليهم السلام قال لا يؤكل مما يكون في الإبل والبقر
والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال الفرج بما فيه باطنه وظاهره والقضيب والخصيتان
والمشيمة وهو موضع الولد والطحال لأنه دم والغدد مع العروق والنخاع الذي
يكون في الصلب والمرارة والحدق والخرزة التي تكون في الدماغ والدم قال
المصنف في المختلف هذه الأخبار لم يثبت عندي صحة رجالها ولكن الأقوى الاقتصار في
التحريم على الطحال والدم والقضيب والفرث والأنثيين والفرج والمثانة والمرارة
والمشيمة والكراهية في الباقي عملا بأصالة الإباحة وعمومات قد لا أحد وقوله تعالى
وأحلت لكم بهيمة الأنعام وكلوا مما ذكر اسم الله عليه قوله يباع إلى آخره قال شيخنا
في المقنعة ويؤكل من بيض السمك ما كان خشنا ويجتنب منه الأملس والمنماع وقال
سلار بيض السمك على ضربين خشن وأملس والأول حلال والثاني حرام وكذا
ابن حمزة وقال ابن إدريس ذهب بعض أصحابنا إلى أن بيض السمك ما كان منه خشنا
فإنه يؤكل ويجتنب الأملس والمنماع ولا دليل على صحة هذا القول من كتاب ولا
سنة ولا إجماع ولا خلاف في أن باقي زبل السمك طاهر ولو كان ذلك صحيحا
لما حلت الصحناة والمعتمد الإباحة لعموم قوله تعالى أحل لكم صيد البحر وطعامه
ولم يثبت في الأحاديث المعول عليها ما ينافي هذا العموم فوجب المصير إليه قوله
لبن الميتة على رأي اختلفوا في لبن الميتة وهو ما حلب بعد موت الدابة الطاهرة
المباح أكل لبنها في حياتها فقيل إنه مباح واختاره الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة
وابن حمزة وقال ابن البراج هو مكروه وقال ابن إدريس هو نجس وقال سلار
لا تؤكل الألبان الميتة التي يؤخذ من ضرعها بعد الموت واختار المصنف مذهب ابن
إدريس هنا وفي المختلف والقواعد وهو الصحيح عندي لأنه مايع لاقى محلا نجسا
فينجس وكل نجس حرام والمقدمتان ظاهرتان ولما رواه الشيخ عن وهب ابن وهب

عن الصادق عليه السلم عن الباقر عليه السلم عن علي عليه السلم انه سئل عن شاة
ماتت فحلب منها لبن فقال عليه السلم ذلك حرام محضا احتج ش بما رواه زرارة
عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الانفحة تخرج من الجدي الميت قال لا باس
به قلت اللبن الذي يكون في ضرع الشاة وقد ماتت قال لا باس به واجاب
المصنف عنه بالحمل على ما اذا قاربت الشاة الموت جمعا بين الادلة قال الشيخ الخبر
الاول الذي رواه وهب بن وهب ضعيف فان وهب بن وهب ضعيف قوله
واذا اغتذى الحيوان بعذرة الانسان خاصة حرم هنا بحثان الاول الجلال
عند المصنف هو الذي يغتذي بعذرة الانسان لا غير وهو المشهور بين الاصحاب
وهو تفسير من قال بتحريم الجلال وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط ان الجلال
هي التي يكون اكثر علفها العذرة وقال ش ابو القاسم بن سعيد ونعم ما قال هذا التفسير
صواب ان قلنا بكراهية الجلال وليس بصواب ان قلنا بالتحريم الثاني الجلال حرام
عند المصنف وكثير من الاصحاب وقال ابن الجنيد الجلال من ساير الحيوان مكروه
اكله وكذلك شرب البانها والركوب عليها وقال شيخنا في الايضاح والاصح الاول
ويأتي دليله واما الكراهة فيه والاصل فيه ان النبي صلى الله عليه واله نهى عن اكل الجلال
وشرب البانها حتى تحبس فقيل هذا النهي نهي تحريم وقيل نهي تنزيه قوله
والبقرة بعشرين هذا قول الشيخ في النهاية والخلاف وابن ادريس وهو اختيار المصنف
وشيخنا ابو القاسم رحمهم الله وقال الصدوق في المقنع تربط البقرة ثلثين يوما وذكره
ابن الجنيد رواية وقال في المبسوط اربعون كالناقة وتبعه ابو الصلاح احتج
المصنف بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم الجلالة
لا يوكل لحمها حتى تستبرئ ثلثة ايام والبطة الجلالة خمسة ايام والشاة
الجلالة عشرة والبقرة الجلالة عشرين يوما والناقة اربعين يوما وقال
في المختلف الروايات في هذا الباب لا تخلو من ضعف في السند منها هذه الرواية
ومنها رواية مسمع عن الصادق عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم الناقة
الجلالة لا يوكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوما والبقرة الجلالة
لا يوكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوما والشاة الجلالة لا يوكل لحمها

ولا

ولا يشرب لبنها حتى تغذى خمسة ايام والبطة الجلالة لا يوكل لحمها حتى تربط خمسة
ايام والدجاجة ثلاثة ايام وقال شيخنا في الايضاح والاقوى اعتماد الاكثر في
المقدار والضابط في الاستبراء انه ينقطع عن ذلك ويطعم علفا طاهرا وكلما
لم يرد عليه نص شرعي الى انه يزول عنه اسم الجلال عرفا وكلما ورد على تقديره نص
شرعي ولا معارض فيعتمد عليه ومع التعارض يقدم الاحوط وهو الكثير
قوله ولو شرب خمرا اغسل لحمه الى آخره هذا قول الشيخ في النهاية للرواية
وحملها ابن ادريس على الكراهية دون الحظر وقال لا دليل على تحريم ذلك من كتاب
ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل الاباحة وقال المصنف في المختلف
والوجه ما قاله الشيخ لان تحريم تناول الخمر عام في قليله وكثيره واذا شربه
شيء من الانعام وتوصل الى الامعاء يوجد منه اجزاء ولا يعلم ازالتها عنها بالغسل
فالاقدام على تناوله اقدام على ما لا نعلم اباحته بل نظن تحريمه فيكون حراما ولما
رواه زيد الشحام في الموثق عن الصادق عليه السلم انه قال في شاة شربت خمرا حتى
سكرت ثم ذبحت على تلك الحالة لا يوكل ما في بطنها واصالة الاباحة معارضة بالاحتياط
قوله فانه يباع على مستحله الى آخره اجمع الكل على تحريم اكل الميتة وعلى تحريم
بيعها على غير مستحل الميتة اما على مستحل الميتة فقال ش في النهاية بالجواز وتبعه
ابن حمزة وابن البراج والاحوط المنع وقال ابن ادريس لا يجوز بيعه وقد روي انه
يباع على مستحل الميتة والاولى اطراح هذه الرواية وترك العمل بها لانها مخالفة
لاصول مذهبنا ولان الرسول صلى الله عليه واله قال ان الله اذا حرم
شيئا حرم ثمنه وقال شيخنا في الايضاح هذا هو اختيار والدي وهو الحق
لان النبي صلى الله عليه واله قال لعن اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا
[illegible] على بيع ما حرم الله اكله والميتة قد حرم الله تعالى اكلها احتج الشيخ بما
رواه الحلبي عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول اذا اختلط الذكي والميتة
باعه ممن يستحل الميتة وايضا البايع هنا يقصد بيع الذكي واعلم ان المصنف
قال في المختلف هذا ليس بيع حقيقي بل هو استنقاذ لانه يستنقذ مال الكافر
من يده بعوض فهو يشابه البيع من حيث العوضان لا غير فهو مجاز ولا يرد

الى الذكي مجهول لان العلم شرط في البيع لا في الاستنقاذ وهو عوض يد **قوله**
ولا يطهر المرق لو وقع فيها يسير الدم بالغليان هذا اختيار ابن ادريس والمصنف
قال الشيخان كان الدم قليلا جاز اكل ما فيها لان النار تحيل الدم وان كان كثيرا
لم يجز اكل ما وقع فيه فاعتبر الشيخ قلة الدم والغليان وعند الصدوق وفي المقنعة يجوز اكل
ما فيه لتعذر زوال عين الدم وتفرقها بالنار وان لم تزل عين الدم منها حرم ما
خالط الدم وحل ما امكن غسله بالماء ولم يعتبر القلة احتج الاولون بانه قليل او مضاف
نجس فلا يطهر بالغليان واما اللحم والتوابل للطهارة بالغسل فلا يطهر بدونه
كسائر الاعيان التي هي كذلك واحتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلم
قال سالته عن القدر فيها جزور وقع فيها قدر اوقية من الدم ايؤكل قال نعم فان
النار تاكل الدم والجواب المنع من صحة السند وقال المصنف في المختلف سعيد الاعرج لا اعرف
حاله ومع الجهالة عدالته هي شرط **قوله** ويجوز الاستصباح بالدهن النجس تحت السماء
لا تحت الظلال وهو بعيد هنا مسئلتان الاولى يجوز الاستصباح به تحت الظلال ام لا قال
الشيخ وابن البراج لا يجوز وجوزه ابن الجنيد مطلقا وقوى الشيخ في المبسوط الكراهية وهو
الاقوى عند شيخنا في الايضاح لما رواه الشيخ في الصحيح عن معاوية بن وهب عن الصادق
عليه السلم قال قلت جرذ مات في سمن او زيت او عسل قال اما السمن والعسل فيؤخذ الجرذ وما
حوله واما الزيت فيستصبح به تحت السماء وقال في بيع ذلك الزيت يبيعه ويبينه لمن اشتراه
ليستصبح به ولم يفصل وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال اذا وقعت الفارة
في السمن فماتت فان كان جامدا فالقها وما يليها وكل ما بقي وان كان ذائبا فلا تاكله
واستصبح به والزيت مثل ذلك الثانية في نجاسة دخان الاعيان النجسة وقيل انه نجس وقواه
الشيخ في المبسوط وقال في الخلاف هو طاهر للاصل والاول ليس ببعيد لانه لا بد وان
يتصاعد من اجزائه قبل احالة النار بسبب السخونة المكتسبة من النار فاذا لقي الظلال
فيستلزم نجاسته وقال ابن ادريس انه طاهر واختاره المصنف هنا وفي القواعد وتحريم
الاستصباح به تحت الظلال تعبد شرعي حيث احالة النار ولم يعلم استصحابها شيئا
من اجزاء النجس فيحكم باصالة الطهارة **قوله** وسقي الدواب المسكر قال الشيخ في
النهاية يكره ان يسقي شيئا من الدواب والبهائم الخمر والمسكر وكذا قال ابن ادريس وقال

ابن

ابن البراج لا يجوز ان يسقى شيء من البهائم والاطفال الخمر والمسكر والمعتمد قول الشيخ لنا الاصل
عدم التحريم اذ لا تكليف على الدواب والبهائم فلا تحريم وان كان مكروها لما رواه ابو
بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن البهيمة او غيرها يسقى او يطعم ما لا يحل للمسلم اكله
او شربه ايكره ذلك قال نعم يكره ذلك **قوله** والاسلاف في العصير هنا مسئلتان
الاولى قال الشيخ يكره الاسلاف في العصير فانه لا يؤمن ان يطلبه صاحبه ويكون قد تغير الى
حالة الخمر بل ينبغي ان يبيعه يدا بيد وان فعل لم يكن محظورا وقال ابن ادريس ما
ذكره شيخنا فيه نظر لان الاسلاف لا يكون الا في الذمة ولا يصير بغير العين الكائنة
التي عنده وقال المصنف في المختلف يمكن ان يريد الشيخ بالمسلم البيع وشرط التسليم بعد مدة
وقال شيخنا في الايضاح والاجود عندي كلام ابن ادريس الثاني اختلف الاصحاب في ان يؤتمن
على طبخه من يستحل شربه قبل ذهاب ثلثيه قال الشيخ في النهاية لا يجوز وتبعه ابن ادريس وقال
نجم الدين ليس ببعيد يكره وهو اختيار المصنف وقال شيخنا في الايضاح والحق عندي اختيار
الشيخ لما رواه معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم **قوله** ولو خرج الخل بالخمر فاستهلكه
الخل لم يحل اعلم انه فرق بين الاستهلاك والاستحالة التي هي الانقلاب فان الاول قد يحصل باتحاد
الجنس والثاني لا يمكن الا بتبدل الصورة النوعية فمن ثم لم يطهر الخمر اذا وقع في الخل فاستهلكه
ويطهر بالاستحالة **قوله** وقيل يحكم بالتذكية مع انقباضه في النار هذا اشارة الى
قول الشيخ في النهاية وزاد عليه حكم في النهاية بانه اذا اختلط الذكي بالميتة وجب اجتنابهما
وجواز البيع على مستحل الميتة وهاهنا جعل الانقباض والانبساط علامة صالحة
للتمييز بين الذكي والميت فاي فرق بينهما والجواب انه في اختلاطه تعين ان احدهما
ميتة والآخر ذكي فقد اشتبه المحرم تعيينا المعلوم وجوزه بالمحلل فوجب اجتنابهما
كما في الانائين المعلوم نجاسة احدهما واما هاهنا لم يعلم انه ميتة واما جواز البيع والاخذ
منه فلانه لم يعلم وجود ذكي وبعضه بيعه وقول الصادق عليه السلم اذا اختلط الذكي
بالميتة باعه ممن يستحل الميتة الحديث والضمير في قوله باعه راجع الى الذكي بان يعلم
ان فيه ذكيا لا يعلم عينه ويكون الآخر تابعا ولا حظ له في الثمن كالآبق وفيما لحل
نظر وقال شيخنا في الايضاح والاصل التحريم ولا اعتبار بالاباحة ولان الاصل
هو الموت حتف انفه ويقتضي التحريم وسبب الاباحة الذكاة ومع جهل السبب لا

يمكن الحكم بوجود المسبب مع جهل الذكاة لا يمكن الحكم بالحل **قوله** ويجوز الاستقاء
بجلود الميتة لغير الصلاة وتركه افضل هو قول الشيخ في النهاية وجعله ابن ادريس رواية
وقال ابن حمزة جلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وقال ابن البراج وان كان جلد
ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه لاجل الدباغ ثم قال ولا يجوز ان يعمل دلو من جلود الميتة
ولا يستعمل في المائع وقد ذكر جواز ذلك جماعة الشرب والطهارة والاجود ترك
استعماله في ذلك وفي غيره وهو الاقرب لنا قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وتحريم الاعيان
غير ممكن والاقرب مجازا انها جميع المنافع والتصرفات فيحمل عليه والاخبار الدالة على المنع
من استعمال جلد الميتة احتج الشيخ بالاصل وهو ممنوع للخروج عنه بالآية وقال الصدوق في
المقنع ولا باس ان يجعل جلد الخنزير دلوا ويستقى به الماء وهو مشكل لانه لا يقع عليه الذكاة
فهو ميتة فيندرج تحت النهي **قوله** ويجوز استعمال شعر الخنزير الى آخره هذا
قول الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس شعر الخنزير لا يجوز استعماله
مع الاختيار وعلى الصحيح من اقوال اصحابنا وان كان قد ذهب الى جواز استعماله
والاحتياط يقتضي ذلك فان اضطر الى استعماله استعمل منه ما لا يكون فيه دسم بان
يتركه في فخار ويجعله في النار فاذا ذهب دسمه استعمل للضرورة والحاجة اليه
ويغسل يده عند حضور الصلاة على ما وردت الاخبار بذلك وهو موافق لما افتى
به الشيخ والمعتمد جواز استعماله مطلقا ونجاسته لا تنافي الانتفاع به لما
فيه من المنفعة العاجلة الخالية من ضرر عاجل او آجل فيكون سائغا عملا بالاصل
السالم عن معارضة دليل عقلي او نقلي في ذلك وقد روى الشيخ عن برد الاسكاف عن
الصادق عليه السلم قال قلت له اني رجل خراز ولا يستقيم عملنا الا بشعر
الخنزير نخرز به قال خذ منه وبره فاجعلها في فخارة ثم اوقد تحتها حتى يذهب دسمه ثم اعمل
وعن برد الاسكاف عن الصادق عليه السلم قال قلت له انا نعمل بشعر الخنزير
فربما نسي الرجل وصلى وفي يده شيء منه فقال خذوه فاغسلوه فما كان له
دسم فلا تعملوا به وما لم يكن له دسم فاعملوا به واغسلوا ايديكم منه وعن سليمان
الاسكاف عن الصادق عليه السلم قال قلت له ان رجلا يسأله عن شعر الخنزير
يخرز به قال لا باس ولكن يغسل يده اذا اراد ان يصلي واما القول بالطهارة

جلد م
هـ د د

فمن

فمن ذهب اليه السيد المرتضى وقد تقدم البحث فيه **قوله** ويجوز الاكل من بيت
غير من تضمنته الآية الا بالاذن قال الشيخ ان ياكل من بيت من ذكره الله تعالى في قوله
ليس عليكم جناح ان تاكلوا الآية بغير اذنه ولا يجوز ان يحمل منه شيئا ولا افساده
وقال ابن ادريس ولا باس ان ياكل الانسان من بيت من ذكره تعالى في قوله ليس
عليكم جناح ان تاكلوا الآية بغير اذنه فاذا دخل البيت باذنه سواء كان المأكول مما
يخشى عليه الفساد او لا يخشى ذلك عليه ما لم ينهاه عن الاكل وقد ذهب بعض اصحابنا الى
انه لا ياكل الا ما يخشى عليه الفساد قال والاول هو الظاهر قال المصنف في المختلف
المعتمد قول الشيخ لاطلاق الروايات الدالة على جواز الاكل من غير اشتراط
اذن الدخول نعم يكفي البناء على الظاهر من حسن ظنه ولا يشترط الاذن نطقا
حينئذ فاما تخصيص ما يخشى عليه الفساد بالجواز كما نقله بعض اصحابنا فلا دليل عليه
فالاولى العمل بالاطلاق في الادلة **قوله** ومن الثمرة وان لم ياكل فيها بين على راي
جوز الشيخ في الخلاف والمبسوط الاكل اختيارا وحرم الحمل واختاره الصدوق
وابن ادريس واحتج الشيخ بما رواه الحسين بن سعيد عن داود عن بعض اصحابه عن محمد بن مروان
عن الصادق عليه السلم قال قلت له امر بالثمرة فآكل منها فقال كل ولا تحمل قلت
جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم اجرتها
موسله فلا يعمل بها قال الشيخ فقد روى الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن بعض
اصحابنا عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يمر بالنخل والبستان والثمرة
فيجوز له ان ياكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال لا باس ومراسيل
ابن ابي عمير نص اصحابنا على العمل بها لانه لا يرسل الا عن ثقة باتفاق الكل وتوقف
المصنف في هذه المسألة في المختلف وقال شيخنا في الايضاح وعندي ان حاجته اضافة
مال الغير يتقدم على الاخبار الاحادية ولما رواه الحميري عن علي بن يقطين في الصحيح قال
سالت ابا الحسن عليه السلم عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ
وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منها شيئا وياكل بغير اذن صاحبه وكيف حاله
ان نهاه صاحب الثمرة او امره بالقيمة وليس له ذلك الحكم الذي ينبغي ان يتناول منه
قال لا يحل له ان ياخذ منه شيئا قال الشيخ هذا الخبر يحمل ان اراد به الكراهية بالنهي لان

الاعي ذاذ
ضيافة م

هذا

الاولى والافضل تجنب ذلك وان لم يكن محظورا **قوله** ويباح للمضطر وهو خايف التلف الى آخره اجمع الكل على اباحة اكل الميتة للمضطر والخلاف في تفسير المضطر قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان ياكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس فاذا خاف ذلك اكل منها ما يمسك رمقه ولا يمتلي منه وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس والمحقق في الجامع وقال في المبسوط اباحة الاكل للمضطر ومن هو في معناه وهو من يخاف المرض ان ترك الاكل او كان ماشيا في سفره متى لم ياكل فيضعف وينقطع عن الرفقة او كان راكبا متى لم ياكل ضعف عن الركوب وانقطع عن الرفقة فيجب من يخاف في حكم المضطر في الاباحة وشيخنا المصنف هنا وفي القواعد جعله مطلقا وكذا من يخاف طول المرض او عسر علاجه وقال شيخنا في الايضاح وهذا هو الاجود عندي لانه منعه حرج ولقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة اي ما يتوقع الهلكة عليه والمرض كذلك **قوله** واذا جاز الاكل وجب كما بان المحرمات لا ستدراك واجب وجب كاكل المتيقن في المخمصة فانه حفظ النفس الذي هو واجب فيكون واجبا الا كلمة الكفر عند خوف القتل فانها لا تجب بل تباح **قوله** وانه يحرم التداوي به لان التداوي يطلب لحصول الشفا منه وهو ممنوع لقول النبي عليه السلم لا شفا في حرام فيكون قد استعمل الغاية مقصوده يحصل به واما دفع العطش فيحصل به وكذلك شرب الخمر لاساغة اللقمة اذا وقعت في الحلق لتحصل الغاية المقصودة به **قوله** ويجوز عند الفرق التداوي به للعين المراد به الاكتحال والحقنة والتقطير والاستعمال ... التي يكتحل بها دون الشرب **قوله** دون الذمي والمعاهد ويحتمل ان يقتل الذمي والمعاهد لان حفظ المسلم اولى من حفظ الكافر فيقدر جواز قتلهما او قتل احدهما لكن الاولى من الاخر عمل التساوي لان كلا منهما كافر فيتخير والاولى قتل المعاهد لان الذمي تعقد تقدمه واجبه والمعاهد غير تبع ولان الذمي يقتصر على ذنبه دون المعاهد **قوله** ولو لم يجد الا نفسه الى آخره قوى شيخنا في الايضاح الجواز لانه لا يمنع اطلاق البعض الاعلى الاستبقاء الكل كما لو كان به اكلة اجنبية فقطعها وقال الشيخ في المبسوط ليس له ان ياكل من نفسه شيئا لانه لا يزال الخوف بالخوف وفرق بينها وبين الاكلة

لان

لان قطعها قطع سرايتها وما يقطعه للاكل لا احدث سرايته والجواب لان الهلاك ايضا مقطوع بها اذ لعله من السلامة فهو اولى بالجواز من قطع سراية الاكلة **قوله** ولو وجد طعام الغير ولا غيره الى آخره هنا مسئلتان الاولى هل يجب على المالك دفع الطعام اليه قال الشيخ في ط وابن ادريس لا لاصالة برائة الذمة وقال في ط يجب دفعه اليه لانه يمنعه معينا على قتل المسلم وكلا يعان به على قتل المسلم فهو حرام واذا كان منعه حراما فدفعه واجب والاولى ظاهر لان التقدير والتمثيل بقوله عليه السلام من اعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيمة مكتوبا بين عينيه آيس من رحمة الله والثالثة ظاهرة وقول المصنف في المختلف ما فيه من حفظ نفس الغير مع القدرة عليه وانتفاء الضرر هو الصحيح عند شيخنا في الايضاح لانه تعاون على البر فكان واجبا **الثانية** هل يجب العوض للمالك ام لا فنقول اما ان يكون المضطر معسرا او موسرا فان كان الاول قيل لا يجب ونقله المصنف في غير هذا الكتاب والشيخ ابو القسم سعيد لوجوبه على المالك ولا عوض على فعل الواجب والحق الوجوب لعصمة مال الغير وفيه جمع بين الحقوق وان كان الثاني وهو ان يكون المضطر موسرا يجب عليه دفع الثمن الى المالك اجماعا وانما الخلاف اذا طلب زيادة على القيمة السوقية قال في ط لا يجب دفعها وقال المصنف يجب وهو الحق عند شيخنا في الايضاح لان مع وجود القدرة على المطعم لا ضرورة اليه فلا يباح قهره عليه ولقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم **قوله** ولو تمكن قهره عليهم تعين والا تخير قال الشيخ في ط ولو تمكن المضطر من دفع صاحب الطعام لضعفه اكله وضمنه ولا تحل له الميتة وقال شيخنا في الايضاح والاصح عندي المنع مع منع المالك ويجوز اكل الميتة **قوله** ويحرم الاكل على مائدة يشرب عليها الخمر سواء كان الشارب جنسها ما ينجس او لم يمسها وسواء حضرت المائدة قبل الشرب او في اثنائه او بعده للنص **قوله** الا الباغي واعلم ان الفقهاء اختلفوا في تفسير الباغي والعادي فقال المصنف الباغي هو

الخارج على امام عادل وقال المفيد في المقنعة الباغي هو الذي يخرج الى الصيد لهوا وبطرا فهذا لا يجوز له
اكل الميتة لمن اضطر اليه وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي انه
لا يباح لا للاول ولا الثاني وقال الشيخ في المبسوط العادي هو الذي يخرج لقطع الطريق وتبعه
المصنف وابن البراج وابن ادريس وقيل هو الذي يعدو شبعه قوله كتاب المواريث

قوله وللابوين مع البنت السدسان الخ اصل الفريضة في هذه الصورة من ستة لان اقل
عدد يخرج منه النصف والسدس ستة فللابوين السدسان وللبنت النصف ويبقى سدسان
فينبغي ان يقسم على البنت والابوين اخماسا فتضرب اصل الفريضة وهو ستة في مخرج الكسر
وهو خمسة يحصل ثلثون للبنت خمسة عشر وللابوين عشرة صار خمسة وعشرين ويبقى خمسة للبنت
ثلثة وللابوين سهمان هذا مع عدم الاخوة واما مع وجودهم فانهم يحجبون الام عما زاد
عن السدس فيقسم الواحد الفاضل عن السهام ارباعا بين البنت والاب فتضرب مخرج الكسر
وهو اربعة في اصل الفريضة وهو ستة تبلغ اربعة وعشرين للبنت النصف وهو اثنا عشر
وللابوين السدسان وهو ثمانية صار عشرين ويبقى اربعة للبنت ثلثة وللاب سهم واحد
قوله وللبنتين الثلثان والباقي يرد اخماسا اصل الفريضة في هذه المسئلة من ستة فيكون
لاحد الابوين وللبنتين او البنات الثلثان فيبقى سدس فيقسم عليهم اخماسا وطريقه ان تضرب
اصل الفريضة وهو ستة في مخرج الكسر وهو خمسة تبلغ ثلثين للبنتين او البنات بالتسمية
والرد اربعة وعشرون فيكون لكل واحدة من البنتين اثنا عشر ولو كن ثلثا فلكل واحدة ثمانية
ولاحد الابوين بالتسمية والرد ستة وعلى هذا القياس قوله وللزوج مع الابوين والبنت
حصته الدنيا تقرير هذه المسئلة هو ان اصل الفريضة من اثنى عشر لان للزوج الربع
وللابوين السدسان وبين مخرجيهما توافق بالنصف فتضرب نصف احد المخرجين بالاخر
ثلثة في اربعة او اثنين في ستة يحصل اثنا عشر فيكون للزوج الربع وهو ثلثة وللابوين السدسان

وهو اربعة

وهو اربعة صار سبعة والباقي وهو خمسة للبنت قوله ولو كانت زوجة فالفاضل عن السهام
يرد على البنت والابوين اخماسا فنقول للزوجة الثمن وللابوين السدسان فبين مخرج نصيبهما توافق
بالنصف فتضرب نصف احد المخرجين في الاخر يحصل اربعة وعشرين للبنت النصف وهو اثنا عشر و
للابوين السدسان وهما ثمانية وللزوجة الثمن وهو ثلثة فيبقى واحد فيقسم على البنت والابوين اخماسا
وهو ينكسر عليهم فتضرب مخرج الكسر وهو خمسة في اصل الفريضة وهو اربعة وعشرون تبلغ مائة و
عشرين للبنت النصف وهو ستون وللابوين السدسان وهما اربعون وللزوجة الثمن وهو خمسة عشر يكون
مائة وخمسة عشر يبقى خمسة للبنت ثلثة وللابوين سهمان هذا مع عدم الاخوة ومع وجودهم يقسم
السهم الفاضل عن السهام على البنت والاب ارباعا فتضرب مخرج الكسر وهو اربعة في اصل
الفريضة وهو اربعة وعشرون تبلغ ستة وتسعين فللبنت ثمانية واربعون وللابوين اثنان
وثلثون وللزوجة اثنا عشر صار الجميع اثنين وتسعين ويبقى اربعة للاب سهم وللبنت ثلثة قوله
ولاحدهما مع احد الابوين والبنت حصته الدنيا الخ على تقدير ان يكون احدهما الزوج واحد الابوين
والبنت ففيها السدس والربع وبين مخرجيهما توافق بالنصف فيحصل من ضرب نصف احدهما
في الاخر اثنا عشر فللزوج ثلثة ولاحد الابوين اثنان وللبنت ستة ويبقى واحد يقسم على البنت
واحد الابوين ارباعا فتضرب مخرج الكسر في اصل الفريضة يحصل ثمانية واربعون للبنت اربعة
وعشرون وللزوج اثنا عشر ولاحد الابوين ثمانية يبقى اربعة للبنت ثلثة ولاحد الابوين سهم واحد
ولو كان مع احدهما زوجة فنصيبها الثمن والسدس وبينهما توافق بالنصف فتضرب نصف مخرج
احدهما في الاخر يحصل اربعة وعشرون للبنت اثنا عشر ولاحد الابوين اربعة وللزوجة ثلثة
يبقى خمسة تريد ان تقسمها على البنت واحد الابوين ارباعا فتنكسر عليهم فتضرب مخرج الكسر وهو
اربعة في اصل الفريضة وهو اربعة وعشرون تبلغ ستة وتسعين للبنت ثمانية واربعون
ولاحد الابوين ستة عشر وللزوجة اثنا عشر يصير ستة وسبعين يبقى عشرون للبنت خمسة عشر

ولاحد الابوين خمسة **قوله** ولاحدهما مع الابوين والبنتين حصته الدنيا اذا كان احدهما اي
مع الابوين والبنتين كان اصل الفريضة من اثني عشر كما تقدم للزوج ثلثة وللابوين اربعة والباقي
للبنتين ولو كان احدهما زوجة كان اصل الفريضة من اربعة وعشرين للزوجة ثلثة وللابوين ثمانية
والباقي للبنتين وبه حل الفضل في الصورتين اذا كان احدهما زوجا او زوجة على البنتين **قوله**
ومع فقد الاولاد يقوم اولادهم مقامهم الخ بشهادة اخبار المعتبرة والشيخين وسلار وابي الصلاح
لما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن يقوم مقام ابيه وشرط ابن بابويه في توريث اولاد الاولاد
عدم الابوين واحتج بخبر سعد بن ابي خلف وعبد الرحمن بن الحجاج في قوله ابن الابن يقوم مقام
الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره قال فقوله ولا وارث غيره انما هو الوالد لا غيره اجاب
الشيخ في الاستبصار بان هذا غلط فان المراد ولا وارث غيره من الاولاد للصلب لما رواه عبد الرحمن بن
الحجاج عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام الابن وابنة البنت اذا لم يكن من صلب
الرجل احد قامت مقام البنت ولانه لو كان مشروطا بشرط اخر وهو فقد الابوين لكان قد قام المشروط
مقامه وهو غير جائز **قوله** وللزوج مع احد الابوين والبنتين حصته الدنيا للزوج الربع ولاحد الابوين
السدس فبين مخرج سهميهما توافق بالنصف فتضرب نصف الوفق في الاخر يحصل اثنا عشر لاحد الابوين
اثنان وللزوج ثلثة والباقي وهو سبعة للبنتين فتنكسر عليهما فتضرب اثنين في اصل الفريضة تبلغ
اربعة وعشرين لاحد الابوين اربعة وللزوج ستة والباقي وهو اربعة عشر للبنتين لكل منهما سبعة
قوله وللزوجة مع احد الابوين والبنتين الثمن الخ بين مخرج سهم الزوجة واحد الابوين توافق بالنصف
فيحصل من ضرب نصف احدهما في الاخر اربعة وعشرون للزوجة ثلثة ولاحد الابوين اربعة
وللبنتين ستة عشر فيبقى واحد يقسم على البنتين واحد الابوين اخماسا فتضرب مخرج الكسر وهو
خمسة في اصل الفريضة فيحصل مائة وعشرون للبنتين ثمانون وللزوجة خمسة عشر ولاحد الابوين عشرون
يبقى خمسة للبنتين اربعة ولاحد الابوين سهم فيحصل لاحد الابوين احد وعشرون ولكل واحدة من البنتين
اثنان واربعون **قوله** فلبنت الابن ثلثان ولابن البنت الثلث قال السيد المرتضى وابن ادريس

انهم

انهم يقتسمون تقاسم الاولاد للصلب ولا اعتبار بالاباء في اختلاف الانصباء فلابن البنت الثلثان
ولبنت الابن الثلث والاقوى عند شيخنا في الايضاح اختيار المصنف واستدل عليه برواية عبد الرحمن بن
الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال بنات البنات يقمن مقام البنت اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث
غيرهن وفي الصحيح عن سعد بن ابي خلف عن الصادق عليه السلام قال بنات البنات يقمن مقام البنات اذا لم يكن
للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن
احتج السيد بان اولاد الاولاد اولاد بالحقيقة فيكون للذكر ضعف الانثى اما الاولى
فلقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واجمعت الامة على الاستدلال بهذه الاية على تحريم بنات
البنات وبنات الابن وقوله تعالى وحلائل ابنائكم اجمعت الامة على تحريم زوجة ابن الابن وزوجة
ابن البنت بهذه الاية واللفظ الواحد لا يحمل مع الاطلاق الا على الحقيقة لا على مجموع الحقيقة
والمجاز واما الثانية فلقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين والجواب المنع
من الاولى ودخولهم في حكم الاولاد بنص اخر **قوله** وكذا اولاد البنت واولاد الابن يقتسمون
المال للذكر مثل حظ الانثيين لا خلاف في اولاد الابن بل في اولاد البنت فالمختار عند المصنف ان
اولاد البنت يقتسمون نصيب البنت للذكر مثل حظ الانثيين فاذا خلف ابن بنت وبنت
بنت كان نصيب البنت لهما للذكر سهمان وللانثى سهم وقال ابن البراج سهم البنت بينهما بالسوية
فالذكر مثل الانثى وكذا جعل اولاد الاخت من قبل الام وليس بجيد لانهما ورثا امهما بالحقيقة
قوله ويحبى الولد للصلب الذكر المؤمن غير السفيه ثياب بدن الميت وخاتمه وسيفه الخ
البحث هنا في مواضع الاول فيما يقع به التخصيص على سبيل الوجوب او على سبيل الاستحباب
نص المرتضى على الاستحباب وهو ظاهر كلام ابي الصلاح وكلام الشيخين يوهم الوجوب ونص
ابن ادريس على الوجوب وقال المصنف في المختلف والاقوى الاستحباب للاصل الثاني هل التخصيص
بالقيمة او مجانا ظاهر كلام الشيخين الثاني وعليه نص ابن ادريس واختار المرتضى الاول لان الله تعالى

يقول يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الظاهر يقتضي مشاركة الانثى
للذكر في جميع ما يخلف الميت من سيف ومصحف وغيرهما وكذلك ظاهر آيات المواريث الابوين
والزوجين فاذا خصصنا الذكر الاكبر من ذلك من غير احتساب بقيمته عليه نكنا متروكا
الظواهر ووافقه في وجوب القيمة ابن الجنيد وقال المصنف في لف كلام السيد لا بأس به
ولولا الاحتساب بالقيمة لزم الاجحاف على الورثة السابع قال الشيخ وعلى هذا
الاكبر ان يقضي عنه ما فاته من صلوة او صيام لا يعطى اشتراط التخصيص بالقضاء وقال
ابن حمزة الولد يأخذ ثياب بدن الوالد وخاتمه وسيفه ومصحفه بخمسة شروط ثبات العقل
وسداد الرأي وفقد آخر في سنه وحصول تركة سوى ما ذكرناه وقيامه بقضاء ما فاته
من صيام او صلوة قال المصنف في لف وفيه اشكال فان تثبت الاقوى دفعه اليه مجانا قوله
الا ان للاخت من الاب مع الاخ الواحد من الام النصف وللواحد السدس الخ اذا خلف اختا
لاب وواحدا للام سواء كان اخا او اختا كان للواحد من الام السدس بالتسمية اجماعا
وللاخت من الاب النصف اجماعا والباقي هل يختص بالاخت من الاب او يرد عليهما على قدر النصيب
فيكون ارباعا فيه خلاف قيل بالاول وهو قول الشيخ في بة وهو مذهب محمد بن بابويه في كتاب
من لا يحضره الفقيه واختاره ابن البراج وابو الصلاح وبه يشعر كلام المفيد وقوى المصنف قول
الشيخ في بعض كتبه ولم يجزم في عد شيئا من القولين وقيل بالثاني وهو اختيار ابن ابي عقيل
وابن الجنيد وابن ادريس احتج الشيخ على قوله بانه لو كان ذكرا لكان الباقي له ولان النقص
يدخل الاخت للاب لانه لو كان في الفريضة زوج او زوجة كان له النصف او الربع وللاخ
او الاخت او الاخوة او الاخوات من الام السدس او الثلث والباقي للاخت من الاب ولما رواه
في الاستبصار عن محمد بن مسلم عن الباقر قال سألته عن ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت
من الام السدس ولابن الاخت من الاب الباقي واستضعف المصنف في عد هذه الرواية لان في طريقها

علي بن فضال وفيه قول واحتج ابن ادريس بان الرد بآية اولوا الارحام بعضهم اولى ببعض فسبب الرد اولوا الارحام
وهو واحد فيهما لانهما في درجة واحدة لانهم يتقربون الى الميت بسبب واحد وكل واحد منهما والجواب بانهما
يفترقان باعتبار آخر فان النقص يدخل عليها فكان الفاضل لها بخلاف الاخرى قوله ولو اجتمع الاجداد
والاخوة فالجد للام كالاخ الخ اي اذا اجتمع الاخوة والاجداد من قبل الام والاجداد من قبل الاب والاخوة
من قبل الابوين كان سهم الجد من قبل الام كسهم الاخ من قبلها وسهم الجد من قبل الاب يعني كل شيء يحصل
لها يكون بينهما نصفين لان يد سهم احدهما على الآخر وسهم الجدة من قبلها كسهم الاخت من قبلها وسهم
الجد من قبل الاب كسهم الاخ من قبل الابوين وسهم الجدة من قبل الاب كسهم الاخت من قبله قوله ومع الاخت
من الاب اشكال اذا اجتمع جد وجدة من قبل الام مع اخت واحدة من قبل الاب خاصة كان للجد والجدة
الثلث وللاخت من قبل الاب النصف تسمية يبقى السدس هل يرد على الاخت او يشترك بينها وبين
الجد والجدة اخماسا استشكله المصنف ومنشأه تساويهما في درجة اولى الارحام الذي هو سبب في الرد
فيتساويان في مطلق الرد على نسبة النصيبين ومن ان النص على الاشتراك هو رواية محمد بن
مسلم وهي مختصة بالاخت فتختص بالحكم اذ لا قياس عندنا قوله وتصح من مائة وثمانية صورة المسئلة
ان شخصا توفي عن جدين من قبل ابيه وجدين من قبل امه وكل من جانب الاب فاصل الفريضة
من ثلثة اسهم للاجداد من قبل الام سهم وسهمان للاجداد من قبل الاب فينبغي ان يقسم الواحد على الاجداد
من قبل الام فينكسر عليهم في مخرج الربع فتضرب اربعة في ثلثة تبلغ اثنى عشر اربعة للاجداد من قبل الام لكل
واحد سهم واحد وثمانية للاجداد من قبل الاب يقسمها اثلاثا فتنكسر عليهم في مخرج الثلث فتضرب
ثلثة في اثنى عشر تبلغ ستة وثلثين للاجداد من قبل الام اثنى عشر لكل واحد ثلثة وللاجداد من قبل الاب اربعة
وعشرون للجدين من قبل اب الاب ستة عشر يقسم اثلاثا فينكسر عليهما في مخرج الثلث فتضرب ثلثة
في ستة وثلثين يحصل مائة وثمانية للاجداد من قبل الام ستة وثلثون لكل واحد منهم تسعة والباقي
وهو اثنان وسبعون للاجداد من قبل الاب فيقسم على الجدين من قبل اب الاب والجدين من قبل ام الاب
اثلاثا فكان للجدين من قبل اب الاب ثمانية واربعون للجد اثنان وثلثون وللجدة ستة عشر وكان للجدين

من قبل ام الاب اربعة وعشرون للجد ستة عشر وللجدة ثمانية **قوله** ولو كان معهما خال او عمة او كان
عوض العم عمة الخ هذه المسئلة اجماعية بين الامامية وهي مما انفردنا بها لكن اذا اجتمع معهما خال او خالة
ففيها احتمالات الاول حرمان ابن العم ومقاسمة الخال والعم وهو مذهب جمال الدين القمي بدوف
بالطبري وهو من الفضلاء والمجتهدين في مذهب الامامية لان هذه المسئلة على خلاف الاصل فيقتصر فيه
على محل النص وصورة النص انما هو اذا لم يكن غيرهما فلا يتعدى الحكم الثاني حرمان العم وابن العم وهو
مذهب سديد الدين محمود الحمصي لان ابن العم اولى من العم فلا يرث العم مع وجود ابن العم والخال اولى من ابن
العم لما رواه سلمة بن محرز عن الصادق ع قال في ابن عم وخالة فان المال للخالة وقال في ابن عم وخال ان
المال للخال فاختص الخال بالمال الثالث ان المال كله لابن العم لان الخال مساو للعم في المرتبة وابن العم
يمنع العم ومانع احد المتساويين مانع للآخر والا لم يكونا متساويين الرابع كون المال بين الخال
وابن العم كما فمنع العم بصورة الاجماع واذا لم يرد النص بمنعه للخال فيتقاسمان وحكى شيخنا في الايضاح
قال قال والدي المصنف ره هذه الاحتمالات ذكرها الي من فهو افضل المحققين نصير الحق والدين محمد بن
الحسن الطوسي قدس الله روحه الزكية وافاض على تربته المراحم الربانية وانا اقول الاصح عندي الاول لانه
اقتصار على محل النص المخصص لعموم القرآن في قوله تع واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض الخ واستدل
الكل بهذه الاية على ان الاقرب يمنع الابعد خرج من الصورة الاجماعية فيبقى الباقي على حكم العموم **قوله**
ولو اجتمع الاخوال المتفرقون مع الاعمام المتفرقين الخ تصوير هذه المسئلة ان شخصا له اب وله اخ و
اخت من قبل الابوين واخ واخت من قبل الاب خاصة واخ واخت من قبل الام خاصة وله ام ولامه
ولامه اخ واخت من قبل الابوين واخ واخت من قبل الاب خاصة واخ واخت من قبل
الام خاصة فالذي يتقرب بالاب خاصة واخ واخت من قبل الام خاصة وله ام ولامه
اخ واخت من قبل الابوين واخ واخت من قبل الاب خاصة واخ واخت من قبل الام خاصة
فالذي يتقرب بالاب خاصة لا مع وجود من يتقرب بالابوين من الاعمام والاخوال لانه اشتر
فنقول اصل الفريضة من ثلثة واحد للاخوال واثنان للاعمام فالواحد الذي للاخوال

للاخوال الثلث

للاخوال الثلث ينكسر عليهم في مخرج الثلث فنضرب ثلثة في ثلاثة يحصل تسعة ثلاثة للاخوال وستة
للاعمام ومن الثلث واحد للاخوال من قبل الام فينكسر عليهما في مخرج الثلث فنضرب اثنان
في تسعة تبلغ ثمانية عشر للاخوال ثلثها وهو اثنان للاخوال من قبل الام لكل واحد واحد
والاربعة الباقية من الثلث للاخوال من قبل الابوين لكل واحد اثنان وتبقى اثنا عشر للاعمام
تقسم اثلاثا للاعمام من قبل الام لكل واحد اثنان والثمانية الباقية تقسم اثلاثا بين الاعمام من
قبل الابوين فينكسر عليهم في مخرج الثلث نضرب ثلاثة في ثمانية عشر تبلغ اربعة وخمسين
للاخوال ثمانية عشر منها للاخوال من قبل الام ستة لكل واحد ثلاثة وللاخوال من قبل
الابوين اثنا عشر لكل واحد ستة والباقي وهو ستة وثلثون تقسم على الاعمام اثلاثا
الثلث وهو اثنا عشر للاعمام من قبل الام بالسوية لكل واحد ستة واربعة وعشرون
للاعمام من قبل الام واحدا وكذلك للعم من قبلها فالفريضة من مائة وثمانية **قوله**
ولو اجتمع عم للاب وعمته وخاله وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها الى آخره
اصل الفريضة من ثلثة واحد للخال والخالة والعم والعمة من قبل الام بالسوية ينكسر
عليهم في مخرج الربع فنضرب اربعة في ثلثة تبلغ اثنا عشر للمتقرب بالام المذكورين اربعة وللمتقرب
بالاب ثمانية تقسمها بين خال الاب وخالته وعمه وعمته اثلاثا ينكسر عليهم في
مخرج الثلث فنضرب ثلثة في اثنا عشر تبلغ ستة وثلاثون للمتقرب بالام اثنا عشر بالسوية
وللمتقرب بالاب اربعة وعشرون لخاله وخالته ثمانية تبقى ستة عشر تقسمها
بين عم الاب وعمته اثلاثا تنكسر في مخرج الثلث فنضرب ثلثة في ستة وثلاثون تبلغ
مائة وثمانية للخال والخالة والعم والعمة للام ستة وثلثون لكل واحد تسعة تبقى اثنان
وسبعون لعم الاب وعمته ثمانية واربعون وللخال والخالة اربعة وعشرون وذكر
المصنف في القواعد ويحتمل ان يكون لعم الام وعمتها ثلثا الثلث بالسوية وثلثه
لخالها وخالتها بالسوية وجه عموم النص بان قرابات الام يتساوون في الثلث وهو المشهور
بين الاصحاب والاحتمال الثاني ذكره افضل المحققين نصير الدين الطوسي في فرائضه
ووجهه ان الاخوال مطلقا لهم الثلث والاعمام معلوم فيتحقق ذلك في اعمام الام
واخوالها **قوله** ولو اجتمع سببان متساويان ورث بهما كابن عم لاب هو ابن
خال الخ رجل اسمه زيد وله اخ من قبل ابيه اسمه عمرو وله اخت من قبل امه اسمها زينب فتزوج

عمرة وزينب وجاء منهما ولد اسمه خالد وجاء لزيد ولد اسمه بكر فيكون ابن عم خالد لابيه وابن خالته لامه **قوله** وابن عم هو زوج وعمة لاب هي خالة لام مثاله امرأة اسمها زينب ولها اخ لاب اسمه زيد واخت لام اسمها عاتكة فتزوج زيد بعاتكة وجاء منهما ولد اسمه عمرو فزينب عمة عمرو لابيه وخالته لامه **قوله** وعلى الامام على رأي المشهور بين الاصحاب هو الاول اي يكون المال كله للزوج نصفه بالتسمية والنصف الاخر بالرد وهو اختيار السيد المرتضى والشيخ المفيد ومحمد بن بابويه وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال بعض الاصحاب الباقي للامام عليه السلم ويعطى فحوى كلام سلار واستضعافه الرد قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول وهو اختيار والدي المصنف لما رواه محمد بن قيس في الصحيح عن الباقر عليه السلم في امرأة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج قال الميراث لزوجها وفي الصحيح عن ابي بصير قال قرئ على ابي عبد الله علیه السلم فرائض علي عليه السلم فاذا فيها الزوج يحوز المال اذا لم يكن غيره وكثير من الروايات في هذا المعنى ليس هنا ذكرها ثم ان الشيخ روى عن جميل ابن دراج في الموثق عن الصادق عليه السلم قال لا يكون الرد على زوج ولا زوجة وقال الشيخ لا تنافي بين هذين الخبرين والخبار الاول لان يعطي الزوج المال كله بالرد بل نعطيه النصف بالتسمية والباقي بالرد باجماع الطائفة المحقة والرد المنفي هو رد ذوي الارحام **قوله** فعلى الامام عليه السلم على رأي في هذه المسئلة ثلاثة اقوال الاول ان مع فقد كل مناسب ومسابب غيرها يرد عليها وهو الظاهر من كلام المفيد في آخر باب ميراث الاخوة من كتاب المقنعة وقول نادر الثاني ان لها الربع والباقي للامام عليه السلم وهو قول السيد المرتضى وعلي بن بابويه في رسالته وابنه في المقنع وابن البراج وابن ادريس الثالث انه يرد عليها حال الغيبة سواء دخل او لا وهو مذهب ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير عن الباقر عليه السلم قال سألته عن امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فالمال له والمرأة لها الربع والباقي للامام وقال ابن بابويه فاما في حال غيبته عليه السلم فانه يرد على المرأة ولما رواه محمد بن ... عن ابان بن عثمان عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم في امرأة ماتت وتركت مالا

قال

قال المال له قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي انه لا يرد على الزوجة مطلقا للرواية المتقدمة وهي رواية ابي بصير عن الباقر عليه السلم **قوله** الا في عقد المريض فان نكاح المريض مشروط بالدخول اما ان ارثها منه مشروط بالدخول بالنص فاما ارثه منها هل هو مشروط بالدخول ام لا جزم المصنف في هذا الكتاب باشتراطه واستشكله المصنف في القواعد ومنشاؤه من حيث انه عقد صحيح لازم بالنسبة اليهما والصحيح اللازم بالنسبة الى شخص يترتب اثره عليه بالنسبة اليه والا لم يكن صحيحا لانه معنى الصحة لانه يصح له النكاح وهو اثر خص به وثبوت الاثر يستلزم ثبوت المؤثر فيثبت الاثر الاخر وهو التوارث ومنع ارثها منه لمانع نص الشارع عليه وثبوت المانع بالنسبة الى احد الامرين لا يستلزم ثبوته بالنسبة الى الآخر لانه محتمل فيقتصر فيه على موضع اقتضاء موضع المخصص لا غير ومن حيث ان نكاح المريض مشروط بالدخول ولم يحصل الشرط فلا الحكم بالصحة لثبوت الاثر والحكم بوجود ذي المبدأ غير المحسوس من غير العلم بوجود مبدائه وهو محال **قوله** وللاخيرة ربع الثمن والباقي بين الاربع اصل الفريضة من ثمانية للزوجات سهم ينكسر عليهن في مخرج الربع فنضرب اربعة في ثمانية تبلغ اثنين وثلثين للزوجات اربعة واحد للخامسة وتقسيم الثلثة الباقية من نصيبهن على الباقيات فينكسر عليهن في مخرج الربع فنضرب اربعة في ثمانية تبلغ اثنين وثلثين للزوجات اربعة واحد للخامسة اثنين وثلاثين تبلغ مائة وثمانية وعشرين للزوجات ستة عشر والباقي للباقي الوارثة في الزوجات اربعة للخامسة وهو اربعة تبقى اثنا عشر لكل واحد ثلاثة **قوله** والشجر على رأي اجمع المسلمون على ان الزوج يرث من جميع ما خلفته المرأة مطلقا واختلف اصحابنا في الزوجة اذا لم يكن لها ولد منه على اقوال ثلاثة الاول ما ذكره المصنف انها لم ترث من رقبة الارض شيئا وتعطى نصيبها من قيمة الآلات والابنية والنخل والشجر وهو الاشهر عند الاصحاب والروايات على الاكثر وهو في المذهب اظهر الثاني يمنع من الدور والمساكن وهو مذهب المفيد وابي الصلاح وابن ادريس الثالث انها ترث من قيمة

الارض ايضا وهو قول المرتضى وقال شيخنا في الايضاح والاول اختياره والذي وهو الاقوى عندي واستدل كل واحد برواية ليس هذا موضع ذكرها **قوله** ولو خلف مع الولد الكافر زوجة مسلمة فلها الثمن هذه المسئلة مبنية على ان الزوجة مع عدم الولد هل يرد عليها ام لا فيه اقوال ثلثة كما تقدم فعلى القول بانه يرد عليها لا يجب في انه يكون الكل لها في هذه الصورة لانه كلما كان للميت وارث للكل على تقدير عدم غيره غير الامام مسلم فانه يمنع الوارث على تقدير اسلامه وان منع من كل من عداه من الموجودين او شاركهم والزوجة هنا كذلك وعلى القول بانها لا يرد عليها مطلقا هل يكون لها للنصيب الادنى او لا على يحتمل الاول لان الكافر يرث من الكافر مع عدم المسلم غير الامام فان الامام يمنع الكافر والكافر يرث الكل على تقدير انفراده والزوجة على تقدير انفرادها لا ترث الكل لان الزوجة هنا غير وارثة لما عدا نصيبها فيكون بالنسبة كالمعدومة فلا يمنع الولد وانما ترث الزوجة مع الولد الثمن لعموم الاية وهو اختيار المصنف في هذا الكتاب وفي القواعد ويحتمل الربع لان النسب سبب للارث ومانع لارث غيره او حاجبه شرط الاسلام فالكفر مانع السبب فلو ورثت الزوجة الكل على تقدير انفرادها لمنعت الولد فالمسلم يمنع الكافر من كل ما يرثه المسلم على تقدير عدم سبب للكافر والزوجة مع الولد ترث الربع فكذا مع وجود الكافر معها بالنسبة الى ارثها كالمعدوم فيكون لها الربع وهذا هو الاصح عند شيخنا في الايضاح والباقي بعد الربع ليس لها على القول بعدم الرد مطلقا لان الامام لا يمنع الكافر من ارثه من الكافر والمعاو [illegible] لا يجتمعان ولان كون الربع لها مبني على فرضه غير وارث ومشاركته مبنية على فرضه وارثا فلو شاركها والربع لها لحكم في قضية واحدة بحكمين متنافيين و [illegible] النبي صلى الله عليه وآله عنه وعلى القول بانه يرد عليها مع غيبة الامام عليه السلام لا مع ظهوره فان كان ظاهرا كان الباقي بعد الربع او الثمن للامام عليه السلام وان كان غائبا كان لها واعلم ان قول المصنف ان للزوجة الثمن [illegible] يشير الى فايدة وهو ان القول بان لها الثمن يستلزم القول بان [illegible] له لانه انما يتوجه ذلك على تقدير كونه وارثا حاجبا فلو لم يكن [illegible] الباقي

بعد

بعد الثمن للامام عليه السلم **قوله** ولو كان الوارث الامام فهو اولى اذا كان الوارث الامام ثم اسلم الوارث فيه اقوال ثلثة الاول هو اولى من الامام وهو قول كثير من الاصحاب واختاره شيخنا نجم الدين ابن سعيد لما رواه الشيخ عن ابي بصير قال سالت ابا جعفر عليه السلم عن رجل مسلم مات وله ام نصرانية وله زوجة وولد مسلمان قال فقال ان اسلمت امه قبل ان يقسم ميراثه اعطيت السدس قلت فان لم يكن له امراة ولا ولد ولا وارث له سهم في الكتاب لو كانوا مسلمين لمن يكون ميراثه قال ان اسلمت امه فان جميع ميراثه لها وان لم تسلم امه واسلم بعض قرابته ممن له سهم في الكتاب فان ميراثه له وان لم يسلم من قرابته احد فهو للامام وقيل لا يرث لان الامام كالوارث الواحد ونقله المصنف في القواعد والشيخ نجم الدين ابن سعيد عن بعض الاصحاب والقول الثالث ذكره المصنف في هذا الكتاب وهو التفصيل وهو اختيار الشيخ في المبسوط فانه قال فيه ومتى اسلم بعد قسمة المال فلا ميراث له وكذلك ان كان الذي استحق التركة واحدا او لم يكن وارث فنقلت الى المال فلا يستحق من اسلم بعده على حال وهذا يدل بمفهومه على انه اذا لم ينقل يكون اولى وتصريحه بانه اذا نقلت لم يستحق شيئا وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول **قوله** وكذا البحث لو كان الميت كلهم الى آخره كل من كان احد ابويه مسلما حال العلوق به فانه ان ارتد يكون عن فطرة لان حكم الكفر لم يلحقه البتة لا حال العلوق ولا بعده وكل من لم يكن احد ابويه مسلما حال علوقه لحقه حكم الكفر فاذا اسلم احد ابويه لحقه حكم الاسلام [illegible] حكم الكفر فاذا ارتد صار مرتدا عن غير فطرة فالضابط ان كل من ارتد [illegible] اسلام مسبوق بالكفر عليه يكون عن غير فطرة والا كان عن فطرة **قوله** ولا انفاق على راي وقيل ينفق الامام على الاولاد بنسبة حقها [illegible] الاولاد مسلمين فهم احق بالتركة على رواية مالك بن اعين [illegible] والكفر استقر ملك الوارثين على ما ورثا ومنع الاولاد [illegible] شيئا من اجرا الطفل مجرى ابيه في الكفر وسبق القسمة على الاسلام

منع للاستحقاق **قوله** وقسم بعض برعتق او اسلم شارك الجميع اى فيما قسم وفيما لم يقسم ان كان مشاركا لهم فى الميراث واختص به ان كان اولى منهم لان التركة اسم لمجموع المال المتروك ولم يقسم المجموع فيصدق انه اسلم على تركته قبل قسمتها وكل من اسلم على تركته قبل قسمتها يرث فهذا يرث لما البعض ان شارك والكل ان كان اولى والكبرى اجماعية والصغرى ظاهرة اذ يصدق انه لم يقسم الكل والكل هو التركة ويحتمل ان يرث فيما لم يقسم وان كان اولى اختص والا شارك ولا يرث فيما قسم اما الاول فلان القسمة مانعة من الارث وقد تحقق هذا المانع من ذلك البعض وكلما تحقق بعض مانع الحكم انتفى الحكم فى محل تحقق المانع ولانه لو كان الكل التركة لمنعت القسمة فكذا لو كان بعضها اذ لا اعتبار بزيادتها ونقصانها فى ثبوت الحكم ولا مانعية فيكون وصفا لغاية الشارع فلا يعتبر واما الثانى فلان تركه لم يقسم وقد اسلم وارثه مع وجود كثرة الوارث المسلم غيره عليها فيرث اما الاولى فلانه مال يرثه ست فهذا معنى التركة واما الثانية فاجماعية والنص عليها قال شيخنا فى الايضاح وهذا هو الاقوى عندى ويحتمل ثالثا منعه مطلقا لانه يصدق وجود القسمة فى التركة وهذا ضعيف لان قسمة البعض لا تستلزم صدق القسمة على الكل بعينه هذه الاحتمالات الثلاث وكذا البحث فى العتق من غير فرق **قوله** ولفقد المالك سواء كان ابا او ابنا او غيرهما الى اخره اختلف الناس فى الوارث الذى يشترى على اقوال الاول قول الشيخ فى النهاية وابن زهرة وقطب الدين الكيدرى انه كل وارث حتى الزوج والزوجة الثانى قول ابن الجنيد انه يشترى كل ذى رحم واختاره ابن البراج وابو الصلاح الثالث قول المفيد وهو الاقتصار على الوالدين والولد دون غيرهم من الاجداد واولاد الاولاد والقرابات وهو اختيار ابن حمزة وقواه ابن ادريس الرابع قول المرتضى فى الاستبصار وصورته ما انفردت به الامامية ان رجلا مات وخلف مالا وابا مملوكا وامّا مملوكة فان الواجب ان يشترى اباه او امه من تركته ويعتق عليه ويورث باقى التركة وهذا القول لا تصريح فيه بمنع من عداهما ولا ذكر الولد ايضا الخامس قال الصدوق اذا مات الرجل وترك امّا مملوكة فان امير المؤمنين عليه السلم امر ان يشترى الام من ماله ابنها ثم

اوابام

نعتق

تعتق فيورثها السابع قول سلار انه يجب شراء الابوين خاصة دون غيرهم الثامن قول المصنف انه يجب فك ذى رحم الابوين والاولاد وغيرهم سواء قال شيخنا فى الايضاح والصحيح عندى قول والدى المصنف ومستند ذلك الروايات **قوله** ولو قصر نصيب احدهم اشترى الاخر واعتق واخذ المال استشكل المصنف هذه المسئلة فى القواعد ومنشاؤه من حيث ان الوارث هو المجموع ولم تف التركة بالقيمة وكلما لم تف التركة بقيمة الوارث لم يفك بعضه فلا يفك احدهم ولانه لو فك فاما ان يفك بعض كل واحد او واحد لا بعينه او بعينه فاما ان يكون من حوى نصيبه او غيره والاول باطل لان هذه المسئلة فرع على ان التركة اذا لم تف بلك قيمة الوارث لا يفك بعضه بل يكون للامام كما ذكر المصنف فى المتن والثانى باطل ايضا انه ليس بمحيد فكيف يباع ويملك الميراث وتساوى الكل فيه والترجيح بلا مرجح محال وكذا الثالث لان الوفا نصيبه له حتى يرجع به لانه اضافة النصيب اليه اضافة تخصيص وتقدير ارثه موقوفا على حريته فلا ترجيح لها على الاخر والرابع باطل بالاجماع فلا يعتق شى منهم ومن حيث وجود نصيب يرث بتقدير الحرية وما يرثه يفى بحريته فيجب شراؤه لعموم النص قال شيخنا فى الايضاح وهذا هو الاصح عندى وانما يجب شراؤه هنا ولم يجب شراء بعض الوارث الواحد لان فى الواحد لم يحصل تحرير وثبوت الضرر على المالك بالتبعيض وهو هنا منتف **قوله** ولو قصر الربع وقت التركة فى الشراء نظر منشاه النظر الى الرواية التى رواها الشيخ فى الصحيح عن سليمان بن خالد فى الحسن عن الصادق عليه السلام قال كان على عليه السلم اذا مات رجل وله امراة مملوكة اشتراها من ماله واعتقها ثم ورثها قال الشيخ فى الاستبصار والوجه فى هذا ان امير المؤمنين عليه السلم انما كان يفعل ذلك على طريق التبرع لا ان ذلك واجب لانا قد بينا ان الزوجة اذا كانت حرة ولم يكن وارث لم يكن لها الا الربع والباقى يكون للامام واذا كان المستحق للمال امير المؤمنين جاز ان يشترى الزوجة ويعتقها ويعطيها بقية المال تبرعا دون ان يكون ذلك واجبا وقال المصنف فى المختلف ونعم ما قال الذى ذكره الشيخ محتمل الا ان قوله فيه نظر لان كون الزوجة انما لها الربع لا غير لا ينافى ما تضمنته الرواية الا ان يكون ثمنها اقل من الربع ومع احتمال التبرع لا تبقى حجة على غيره عليكون

الاية قوله وفي الخطا قولان القاتل عمداً ظلماً لا يرث اجماعاً وفي الخطا اقوال
ثلثة الاول الارث مطلقا اي من التركة والدية وهو اختيار المفيد وسلار الثاني منعه
مطلقا اي من الدية والتركة وهو قول ابن ابي عقيل الثالث منعه من الدية وارثه من
باقي التركة وهو اختيار الشيخ وابن الجنيد والمرتضى وابي الصلاح وابن البراج وابن
حمزة وابن زهرة وابن ادريس واختيار المصنف في القواعد وفي هذا الكتاب احتج
الاولون بما رواه عبد الله بن سنان في ص قال سألته عن رجل قتل امه ايرثها قال
ان كان خطأ ورثها وان كان عمداً لم يرثها واحتج القائلون بالثاني بما رواه
هشام بن سالم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه
وآله لا ميراث للقاتل وهو عام في القاتل والاول عام في الدية وغيرها من التركة
احتج القائلون بالثالث بانه وجه الجمع بين الاخبار المطلقة قوله وهل يرث
المنتسب بابيه قيل نعم وفيه نظر منشأ النظر من حيث انه انما ورث الاب باعتراف او اقرار
لا باعتبار ثبوت النسب في الاصل واقرار الاب لا ينفذ على غيره من اقاربه فلا يرثه
ولد الملاعنة وقوله قيل اشارة الى قول ابي الصلاح وابن ادريس فانهما ذهبا
الى ان ولد الملاعنة يرث المنتسب بابيه بعد اقرار الاب بنفسه لانه يرث الاب
فيرث اقاربه لان العلة في ارث الاب لثبوت النسب بالنسبة الى الاب فيرد بالنسبة
الى الاقارب لانتسابه وقيل يرثهم ان اعترفوا به وكذبوا الاب في اللعان ويرثونه
ذلك المصنف في القواعد وقال شيخنا في الايضاح وهذا هو الاقوى عندي قوله
ويرث الدية كل مناسب ومسابب الى آخره في هذه المسئلة ثلثة اقوال الاول انها
كل مناسب ومسابب عدا من يتقرب بالام خاصة وهو قوله في النهاية الثاني
يرثها جميع الورثة وهو قوله في ط والخلاف الثالث يرثها الولد والوالدان
فان فقدوا ورثها الاخوة والاخوات من قبل الابوين والعمومة فان لم يكن احد
منهم وكان هناك مولى كانت الدية له فان لم يكن هناك مولى كان ميراثه للامام
والزوج والزوجة يرثان ح قوله واما ولد الزنا فلا يرثه احد
اعلم ان ولد الزنا لا يرثه ابوه بالاجماع وهل ترثه امه فيه قولان اختار
الشيخ في النهاية والمصنف وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس انها لا ترثه

وقال

وقال ابن الجنيد وابو الصلاح ترث منه امه قال شيخنا في الايضاح والحق عندي
اختيار الشيخ ووالدي المصنف رحمهما الله تعالى لانتفاء النسب الشرعي فليس بولد
حقيقي فلا يدخل في العموم ولما رواه عبد الله بن سنان في ص عن الصادق عليه السلم
قلت فان هو مات يتبعه الى ولد الزنا وله مال من يرثه قال الامام وعن بريد
الشحام عن الصادق عليه السلم قال ايما رجل وقع على جارية حراماً ثم اشتراها وادعى
ولدها فانه لا يورث منه فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال الولد للفراش
وللعاهر الحجر احتج القائلون بان امه ترثه بما رواه يونس عن الباقر عليه السلم
قال ميراث ولد الزنا لقرابته من قبل امه كميراث ولد الملاعنة قال الشيخ هذه رواية
لم يسندها يونس الى امام وروى الحسن بن عماد عن الصادق عن الباقر عليهما السلم ان
عليا عليه السلم كان يقول ولد الزنا وابن الملاعنة ترثه امه واخوته لامه
وعصبتها وتأوله الشيخ بانه يجوز ان يكون قد سمع الراوي هذا الحكم في ولد الملاعنة
فحكم في ولد الزنا بحكمه واعلم انه لا اعتبار بهذه الرواية مع حكم النبي صلى الله عليه
وآله بنفيه عنه ابيه وهو قول الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وقال ابن
ادريس هذا خلاف اصحابنا واجماع المسلمين وانما هذه رواية شاذة من اضعف
الاخبار اوردها شيخنا ايراداً لا اعتقاداً وقد نص في الحائريات على انه لا يصح
التبري ولا اعتبار به وان الرواية شاذة واحتج المصنف على بطلان ما في
النهاية بعدم صحة التبري وان اباه يعقله ويرثه لعموم القرآن قال
شيخنا في الايضاح هذا هو الحق عندي وقد روى الصدوق عن ابي بصير قال
سألته عن المخلوع يتبرأ منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن
ميراثه فقال قال علي عليه السلم هو لاقرب الناس اليه ولا دلالة فيها على ما ذكره
الشيخ في النهاية فلا يصح الاحتجاج بها قوله والاشتباه في التقدم والتأخر
كالغرق او الهدم كل ذي سبب لا يعلم تقدمه الا من مبدأ ايه فالحكم بوجوده
حينئذ بدون مبدأيه محال واذا تقرر ذلك فنقول الارث انتقال حق مالي او
تعلق بالمال من شخص الى غيره بسبب الوفاة او الى سبب شرعي فالميراث
ذو مبدأ لا نعلم الا به فالحكم بالميراث من دون العلم بمبدأيه محال فمن ثم لم

ميراث مع اشتباه التقدم والتأخر في الموت لان مبدأ الميراث وفاة المورث
وحياة الوارث بعده فاذا لم نعلم لم نحكم بالميراث وانما حكمنا بالغرق والهدم
بمخصص الشارع وتنصيصه عليه فكانه قد جعل وفاة كل واحد منهما المجهوله سببا
لميراث للآخر منه ولا يمكن فرضهما باعتبار واحد كان يورث مما ورث منه لانه يستلزم
احد امرين اما فرض الحياة بعد الوفاة او اجتماع النقيضين واللازم بقسميه باطل
اما الثاني فبالضرورة واما الاول فللعلم العادي ومما اختاره المصنف هنا
هو قول المفيد واختاره ايضا في المختلف وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح
لا التقدم ونقل ابن حمزة على تنصيص الحكم في ذلك الاسباب كالحرق والقتل
بالسيف وغيرهما الا من مات حتف انفه واشتبه تقدم احدهما بالآخر وظاهر
قول الشيخ في النهاية والمبسوط يدل على ذلك وكذلك قول ابن الجنيد وابي
الصلاح واحتجوا بان العلة اشتباه التقدم والتأخر في الموت المستند
الى سببه وهو موجود بالقتل بالسيف والحريق وغيرهما من الاسباب ووجود العلة
تستلزم وجود المعلول والجواب المنع من عليته واي دليل دل عليها وقال
المصنف في المختلف قول ابن حمزة لا بأس من قوة **قوله** لا مما ورث منه هذا
قول الشيخ وابن ابي عقيل وابي الصلاح وابن حمزة وابن البراج وابن الجنيد وقال
المفيد وسلار يورث مما ورث منه ومختار شيخنا في الاول لوجوه الاول
ان ثبوت ذلك يستلزم المحال لان توريثه مما ورث منه يستلزم فرض الميت
حيا في حالة واحدة وهو فرض اجتماع النقيضين ب ما قال الشيخ في ... لو
ورث مما ورث صاحبه منه لم تنقطع القسمة ابدا الثالث ما رواه حمران بن اعين
عمن ذكره عن امير المؤمنين عليه السلام في قوم غرقوا جميعا اهل البيت قال يورث
هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولم يورث هؤلاء من هؤلاء مما ورثوا منه شيئا احتج المفيد
بانه قد ورد تقديم الاكبر نصيبا في الموته وتوريثه للاخر منه فلو لم يكن
مما ورث من صاحبه لم يكن للتقديم فائدة والجواب لا يلزم من عدم العلم
بالفائدة عدمها فان اكثر علل الشرع والمصالح المعتبرة في نظره مخفية
عنا تعجز عقولنا عن ادراكها فيجب اتباع النص من غير اعتبار علة اخرى قوله

ويقدم

ويقدم الاضعف في التوارث بعيدا قال الشيخ لا يجب تقديم الاضعف ضعف في التوريث
وظاهر كلامه في النهاية يدل على الوجوب ولا ثمرة في هذا التقدم على قول المصنف
وانما تظهر فائدته على قول من يقول بانه يرث مما ورث الآخر منه **قوله**
ولا شيء لورثة ذي المال لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق
عليه السلام في اخوين كان لاحدهما مائة الف درهم والآخر ليس له شيء ركبا في السفينة
فغرقا لم يدر ايهما مات اولا فان الميراث لورثة الذي ليس له شيء ولا يكن لورثة
الذي له المال شيء **قوله** المفقود الى آخره اختلف الاصحاب في ميراث المفقود
وقسمة امواله على اقوال الصحيح الاول انه لا تقسم امواله حتى يعلم موته اما بالبينة
او بمضي مدة لا يعيش مثله اليها عادة وهو اختيار الشيخ في الخلاف والمبسوط
وابن البراج وابن حمزة وهو اختيار المصنف وشيخنا نجم الدين ابو القاسم بن سعيد
الثاني قال ابن الجنيد المنظور في ميراث من فقد في عسكر قد شهدت هزيمته وقتل من
كان اكثرهم اربع سنين وفي من لا يعرف مكانه في غيبته ولا خبره عشر سنين
واما سوى ذلك فيوقف ماله فان جاء خبر الى عشر سنين الثالث قال
السيد المرتضى المفقود يحبس ماله عن ورثته قدر ما طلب في الارض كلها اربع سنين
فاذا لم يوجد بعد انقضاء هذه المدة يقسم المال بين الورثة وروى الصدوق
عن اسحق بن عمار قال قال ابو الحسن عليه السلام في المفقود يتربص بماله اربع سنين
ثم يقسم ثم قال رحمه الله تعبر بعد ان لا تعرف حياته ولا تعلم في اي ارض هو
بعد ان يطلب في اربع جوانب اربع سنين لا يعرف له خبر حياة اربع سنين ولا موت
يجب بعده امرأته عدة المتوفى عنها زوجها ويقسم امواله بين الورثة على سهام
الله عز وجل وفي ابنه الرابع قال المفيد يدفع ماله الى الوارث المليء اذا انظار
مدته وهو ضامن له ان عرف خبره قال ولا بأس ان يبتاع الانسان عقار
المفقود بعد عشر سنين من غيبته وفقده وانقطاع خبره ويكون البائع
ضامنا للثمن والدرك فان حضر المفقود خرج اليه من حقه الخامس قال ابو الصلاح
اذا فقد احد الورثة عزل سهمه حتى يكشف السلطان خبره اربع سنين فان
عرفت حياته فهو له والا قسم بين الورثة وقال شيخنا في الايضاح والاصح

عندي اجتنابا مما الذي حكيناه اولا لان الاصل البقاء وعصمة مال الغير
حتى يعلم سبب انتقاله وكيف يمكن الحكم بالميت مع عدم ثبوت سببه ولما رواه
ابن وهب عن الصادق عليه السلام في رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري اين
يطلبه ولا يدري احي ام ميت ولا يعرف له وارث ولا نسب له ولا بلد قال اطلبه
قال ان ذلك قد طال فاتصدق به قال اطلبه احتج الاخرون بان الزوجة
تعتد للوفاة بعد مضي اربع سنين وعصمة الزوج اشد من [illegible] المال
ولما تصح العدة اذا حكم الشرع بموته وهذا القياس لا يخفى [illegible] على الاخر
وبما رواه الصدوق عن اسحق بن عمار قال قال ابو الحسن عليه السلام المفقود
يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم والجواب ان كلما كان مخالفا للاصل يقتصر فيه على
موضع النص والرواية شاذة لا انه صحيح سندا **قوله** ولو مات وعليه دين
[illegible] الى آخره قال في القواعد والاقرب عندي ان التركة [illegible] لكن
[illegible] فيها كالرهن حتى يقضى الدين منها ومن غيرها وقيل يبقى على حكم مال الميت لانه
[illegible] الى الوارث وتظهر الفائدة في النماء ولو لم يكن مستوعبا انتقل الى الورثة
ما فضل عن الدين وكان بالمحل على حكم مال الميت لانه [illegible] الى الوارث [illegible]
ويكون في التركة باجمعها كالرهن **قوله** العول عندنا باطل العول
زيادة الفرض على مجموع اجزاء المال كامراة ماتت وخلفت زوجها واختين
للام واختين من الاب ففريضة الزوج النصف وفريضة الاختين من الام الثلث وفريضة
الاختين من الاب الثلثان ومحال ان يكون من فريضة واحدة نصف وثلث وثلثان
فلا بد من نقص يدخل وذلك النقص على من يكون قال امير المؤمنين عليه السلام انه يدخل
على البنتين او البنات وعلى الاب وعلى من يتقرب به نقلا عن النبي صلى الله عليه وآله
وذهب غيرنا الى ان دخول النقص على الكل فعلى الاول في الفرض المذكور للزوج النصف
ثلثة من ستة وللاختين من الام الثلث وهو سهمان وللاختين من الاب الباقي وهو سهم
وعلى [illegible] تبلغ اثنا عشرة ومنها تصح الفريضة وعلى الثاني
للزوج ستة وللاختين من الام اربعة وللاختين من الاب ثمانية فاصل الفريضة من
ثمانية عشر ويدخل النقص على الكل **قوله** ولا ارث بالتعصيب خلافا للجمهور

فانهم

فانهم ذهبوا الى التوارث بالتعصيب كما لو خلف الميت بنتا وحدها فلها النصف والباقي للعصبة
وهي المتقرب بالاب واما عند الامامية فحكم سببه كسبب محقق او سبب مخصوص من ابي
[illegible] فالعصبة النسبية لها احكام في الميراث وهو باعتبار النسب الارث للعصوبة
[illegible] ضمان الجريرة لا غير وهو باعتبار العصوبة لا غير ولكن العصوبة السببية
قوله والنسب فاما ان يرث الى آخره الوارث اما بالفرض خاصة كالزوج والزوجة
[illegible] الصحيح وهو عدم الرد عليها كما عدم الوارث اولا بالفرض كالابن [illegible]
او بالقرابة [illegible] كالاب فانه مع وجود الاولاد الذكور يرث بالفرض ومع عدم الاولاد
مطلقا يرث بالقرابة لا بالفرضية ومع البنات مع الرد يرث بالفرض كما هو من الله
وهو [illegible] بالقرابة ما يصل اليه بالرد **قوله** كالاب اما بالفرض خاصة
كما لو كان مع الاب ابنة خاصة فان لها النصف وللاب السدس والباقي يرد عليها
ارباعا **قوله** والبنت والبنات اما ترث البنت والبنات بالفرض خاصة
كما لو كان الوارث بنتين مع ابوين واما بالقرابة خاصة كما لو اجتمع الذكور والاناث
او بالقرابة والفرض كالرد كما لو كان بنت مع الابوين او بنت او بنتان مع احدهما
والضابط انه يجتمع الفرض والقرابة في كل موضع اجتمع فيه النسب والرد
قوله والاخت والاخوات بالقرابة كما لو اجتمع الذكور والاناث او بالفرض
خاصة كما اذا كانت اخت للاب مع الزوج او بالقرابة والفرض كما اذا كانت
اخت او اخوات مع الزوجة **قوله** وكلالة الام واما ترث كلالة الام بالفرض
والقرابة كما لو خلف اخا واحدا من قبل الام يكون له السدس بالتسمية والباقي
رد عليها او بالفرض خاصة كما اذا انضم المتقرب بالام الى المتقرب بالابوين
فان للمتقرب بالام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر والباقي
لمن يتقرب بالاب والقرابة خاصة ليس له مثال **قوله** او زيادة في الوصلة
كالاخت من الابوين مع الاخت من الام فان للاخت من الام السدس والباقي
للاخت من الابوين لانها تختص الزايد على الفرض وهو النصف بسبب اتصالها زيادة في
لانها من جهة الابوين بخلاف الاخت من الاب خاصة فانها مع الاخت من
الام لها السدس وللاخت من الاب النصف والباقي يرد عليها ارباعا

قوله الأول الخنثى اعلم ان الخنثى من له فرج النساء وفرج الذكر ان وتمييز
الاصلي منهما بالزائد فانه خارج عن الذكر والانثى ويستحيل اجتماعهما في شخص
ومعرفة الذكورة والانوثة بالفرج الاصلي فاذا اشتبه بالزائد سمي بالخنثى
ومن علامات الاصلي البول فان بال من احدهما دون الآخر حكم بانه اصلي واتفق عليه
كل من يحفظ عنه العلم وهذا اعم العلامات لوجوده في الصغير والكبير دون الثاني
كالحيض وخروج الثاني المني فان توافقا بان يبال منهما فاسبقهما اي الذي يخرج
منه البول قبل الآخر فهو اصلي واتفق عليه الاصحاب وهو مروي عن ضلعه فان
توافقا بان خرج منهما دفعة وبالانقطاع بانهما انقطع البول احدهما فان تساويا
احدا وانقطعا ولا علامة غيره حصل الاشتباه مما يعرف انه ذكر او انثى ففيه اقوال
آ القرعة وهو اختيار الشيخ في الخلاف الثاني تعد الاضلاع من الجانبين فان
اختلف عدد الجانبين فذكر وان اتفقا وتساويا عددا فانثى وهو قول السيد
المرتضى والمفيد في كتاب الاعلام وتبعهما ابن ادريس الثالث انه لا اعتبار بغير البول
ولا يعمل بالقرعة بل يعطى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث انثى وهو المشهور بين
الاصحاب واختاره علي بن بابويه وابنه والمصنف وسلار وابن البراج وهو الاقوى
وشيخنا في الايضاح مع قوة القرعة لما رواه هشام بن سالم في الموثق عن
الصادق عليه السلم قال قضى علي عليه السلم في الخنثى له ما للرجال وما
للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما فمن حيث سبق فان خرج
سواء فمن حيث سبق فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء ولان
الامرين فمن يكون الدعوى اذ احتمل ذكرا وانثى فزعم الذكر انه انثى والخنثى
زعم انه ذكر فيعطى ما يتفقان عليه وهو نصف الانثى ويقع التنازع في التفاوت
فيقسم نصفين ولان احد الاحتمالين ليس اولى من الآخر فتعين الاقتسام واعلم
ان رواية عد الاضلاع رواية علي بن عبد الله بن معاوية بن ميسرة بن شريح
مرفوعا الى علي عليه السلم واعترض بعض الفقهاء عليه بانه لو صح لما
اشكل حاله ولما احتيج الى مراعاة غيره من العلامات وعبارة ابن البراج في
اعتبار سبق البول او الانقطاع كما اعتبر في الخروج ليس بصحيح قوله ولو كان

معه مثله الآن شرع في ميراث الخناثى لان كل واحد يمكن ان يكون رجلا ويمكن
ان يكون امرأة فترجيح ذكوريه احدهما على الثاني ترجيح من غير مرجح فيقسم الميراث
عليهم على السوية قوله وان كان معه ذكرا الى آخره فعلى تقدير ان يكون الخنثى
ذكرا يكون اصل الفريضة من اثنين وعلى تقدير ان يكون انثى من ثلثة ومن ضرب احد
الفريضتين في الاخرى يحصل ستة فعلى تقدير ان يكون رجلا له نصف الستة ثلثة
ثم مخرج النصف فتضرب اثنين في ستة تبلغ اثنا عشر للخنثى على تقدير ان يكون ذكرا ستة
وعلى تقدير ان يكون انثى اربعة نصف الستة والاربعة خمسة للذكر سبعة قوله
ولذا لو كان معه انثى نفرضه تارة ذكرا فيكون اصل الفريضة من ثلاثة وتارة
انثى فيكون من اثنين ومن ضرب احد الفريضتين في الاخرى يحصل ستة ثم تضرب
اثنين في ستة كما ذكرنا تبلغ اثنى عشر فعلى تقدير كونه ذكرا له ثمانية وعلى تقدير كونه
انثى له ستة ونصف المجتمع من السهمين سبعة فيكون للخنثى سبعة والخمسة للانثى
قوله او هما معا الى آخره اذا اجتمع الخنثى والذكر والانثى فنفرض الخنثى تارة
ذكرا فيكون اصل الفريضة من خمسة واخرى انثى فيكون من اربعة وتضرب احد الفريضتين
في الاخرى تبلغ عشرين ثم تضرب اثنين في عشرين تبلغ اربعين للخنثى على تقدير ان
يكون ذكرا ستة عشر وعلى تقدير ان يكون انثى عشرة فيكون له نصفهما وهو ثلثة عشر
للذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة قوله ولو اتفق زوج او زوجة الى
آخره اذا اجتمع من الذكر والانثى والخنثى زوج فنقول اصل فريضة الذكر والانثى والخنثى
اربعين كما تقدم ونصيب الزوج الربع ومخرجه من اربعة فتضرب اربعة في اربعين
تبلغ مائة وستين للزوج الربع وهو اربعون والخنثى تسعة وثلثون وللذكر
ستة وخمسين وللانثى سبعة وعشرون وان كان الذي معهم زوجة فتضرب
مخرج نصيب الزوجة وهو ثمانية في اصل الفريضة وهو اربعون تبلغ ثلثمائة وعشرين
وللزوجة اربعون وللخنثى احد وتسعون وللذكر مائة وستة وعشرون وللانثى ثلثة وستون
قوله ولو كان مع الخنثى ابوان الى آخره اذا كان الوارث خنثى وابوين
فعلى تقدير ان يكون الخنثى ذكرا كانت الفريضة من ستة وعلى تقدير ان يكون انثى
كانت الفريضة من خمسة على طريق الشيخ فتضرب احد الفريضتين في الاخرى تبلغ

ثلثين فعلى تقدير ان يكون الخنثى ذكرا للابوين عشرة وللخنثى عشرون وعلى تقدير ان يكون
انثى لهما اثنا عشر وللخنثى ثمانية عشر فيكون للخنثى تسعة عشر وهو نصف النصيبين
وللابوين احد عشر فنكسر عليها فنضرب اثنين في اصل الفريضة تبلغ ستين ومنها تصح
الفريضة لانه على تقدير ان يكون الخنثى ذكرا يكون للابوين عشرون وللخنثى اربعون
وعلى تقدير ان يكون انثى للابوين اربعة وعشرون وللخنثى ستة وثلثون وللابوين
نصف النصيبين وهو اثنان وعشرون ولكل واحد منهما احد عشر وللخنثى ثمانية وثلثون
قوله ولو كان مع احدهما خنثيان الى آخره على تقدير ان يكون الخنثيان ذكرين
فالفريضة من ستة وعلى تقدير ان يكونا انثيين فالفريضة من خمسة على طريقة الشيخ ومن
ضرب خمسة في ستة يحصل ثلاثون فعلى تقديره ان يكونا ذكرين لاحد الابوين نصف السدس
وسدس خمسة وللخنثى اربعة الاخماس واربعة الاخماس خمسة وعشرون وليس [illegible]
نصف صحيح وكذلك الخمسة والعشرين فنكسر في مخرج النصف فنضرب اثنين في اصل
الفريضة تبلغ ستين لاحد الابوين على تقدير ان يكونا ذكرين نصف السدس وهو خمسة
وللخنثيين نصف خمسة الاسداس وهو خمسة وعشرون وعلى تقدير ان يكونا انثيين
لاحد الابوين نصف الخمس وهو ستة وللخنثيين نصف الاربعة الاخماس وهو اربعة وعشرون
ولاحد الابوين احد عشر وللخنثيين تسعة واربعين فنكسر عليها في مخرج النصف
فنضرب اثنين في ستين تبلغ مائة وعشرين ومنها تصح الفريضة قوله ولو كان
مع الخنثى والانثى احد الابوين الى آخره فعلى تقدير ان يكون الخنثى ذكرا خمسة وعلى
تقدير ان يكون انثى ستة فالتفاوت بين النصيبين واحد فله نصف التفاوت وليس
للواحد نصف صحيح فنضرب اثنين في ثلثين فعلى تقدير ان يكون الخنثى ذكرا لاحد الابوين
عشرة فيبقى خمسون نقسمها بين الخنثى والانثى اثلاثا لا ينقسم فنضرب ثلثة في ستين
تبلغ مائة وثمانين فلاحد الابوين على تقدير ان يكون الخنثى ذكرا ثلاثون وعلى تقدير
ان يكون ستة وثلثون فله نصف النصيبين وهو ثلاثة وثلاثون وللخنثى
على تقدير ان يكون ذكرا مائة وعلى تقدير ان تفرضه انثى اثنان وسبعون فله نصف
النصيبين وهو ستة وثمانون وللانثى على تقدير ان يكون الخنثى [illegible]
تقدير ان يكون انثى اثنان وسبعون فله نصف النصيبين وهو احد وستون قوله

ولو كان الاخ او العم خنثى فكالولد قال س ولو كان زوجا او زوجة اذا كان الخنثى زوجا
لرجل بيننا انه يمكن ان يقال ان للخنثى نصف نصيب الزوج ونصف نصيب الزوجة لانه انما يكون
لها نصيب الزوج اذا احتمل كونها زوجا لكن ذلك محال لان زوجها رجل بيقين فاما ان يكون
الخنثى في نفس الامر انثى اولا فعلى الاول يكون لها المهر وعلى الثاني يكون النكاح
باطلا لانها ان كانت رجلا لم يصح ان ينكح رجل رجلا والاحتمالان متساويان عندنا
وهما في نفس الامر يقتضيان الصدق والكذب ولا بد ان يكون احدهما صادقا والآخر
كاذبا فيكون احتمال صحة النكاح وبطلانه متساويين ولا ترجيح لاحدهما بدليل عقلي ولا
نقلي ولا امارة وكل عقد كذلك يحكم ببطلانه ولقوله عليه السلام ما اجتمع الحلال والحرام
الا غلب الحرام الحلال فعلى تقدير ذكورية الخنثى يكون نكاح الرجل له وذكورية عورته
ورد به الخنثى لعورة الرجل محرمة واذا احتمل التحريم والتحليل غلب التحريم للحديث
ولانه قبل العقد حرام قطعا وتاثير العقد لمقتضى الاباحة غير معلوم والمقتضي للتحريم
موجود وهو اصل البقاء والمانع منه غير معلوم الثبوت فيحكم بالثبوت بالتحريم وكذا
ان تزوج الخنثى بامراة فعلى تقدير كونه رجلا يكون زوجا وعلى تقدير كونه انثى لا يلزم
ان يكون زوجا للانثى فيكون محرما لما تقدم تقريره فان اراد الشيخ بقوله
فله نصف ميراثهما انه لو كان زوجة للذكر يقينا له نصف نصيب الزوج ونصف
الزوجة فهو باطل قطعا لانه لا يمكن ان يكون زوجا وان اراد به انه على تقدير
ان يكون له نصيب الزوجة وعلى تقدير عدمها لا يكون له شيء البتة فيكون تردد
بين ان يكون له نصيب او لا فيكون له نصف نصيب الزوجة لا غير وهو نصف الربع
مع عدم الولد ونصف الثمن مع الولد محتمل والا فلا وكذا البحث ان كان زوجا
لامراة ويمكن ان نفرض ذلك في خنثى اذا تزوج بخنثى فهاهنا يحتمل ان يقال
ان يكون زوجة وان يكون زوجا ويشكل بان الزوج عليه المهر والنفقة
[illegible] يكون منهما واعلم ان هذا البحث متفرع على تقدير انه يصح ان تزوج خنثى
[illegible] ذكر او خنثيين بخنثى والاولى المنع في الكل فعلى المنع لا
[illegible] من هذه المباحث واما على الجواز فنجوز ما قلناه والمهر والنفقة
[illegible] لعدم النقص قوله فان اشتبها فواحد والا فاثنان

هذا كان انسب الى الميراث فهل الحكم بذلك فى سائر الاحكام ام لا يعنى على تقدير استيفاء صهما
معا بحكم فى الميراث بانهما واحد فهل يجوز ان يتزوج بامراة ام لا وفى استحقاق الزكاة
وفى ملك النصاب بعد واحد وكذا فى الاقرار وفى القصاص وفى الجنايات والحدود
والارتداد وغير ذلك من الاحكام ام لا يحتمل ان يكون واحدا لثبوته فى الميراث
ويحتمل عدمه لعدم العلم وثبوته فى ضرورة لا يلزم منه ثبوته فى البابة لامتناع الحكم
بالقياس عندنا وعلى يستقض احدهما دون الاخر الحكم باثنينهما مطلقا فى الميراث
ويحتمل غيره فى الاحكام ثبوته ويحتمل عدمه ايضا الا فى استحقاق القصاص
على اثنين اذا اشتركا فى مثلها مع عدم الرد فانه يشكل اذ الدماء مبنية على الاحتياط
التام فلا يقتل اثنان بيقين مما يمكن ان لا يكونا اثنين ولو كان ظهر احدهما الى ظهر
الاخر هل يصليان صلاتين او واحدة فيه اشكال والضابط انهما اثنان فى العبادات
فى الصورتين ولا يعد ان بالواحد وفى الزنا يحتمل سقوط الحد عن كل واحد منهما للاشتباه
المحقق للشبهة بخلاف القذف فانه يجب على من صدر منه القذف وان قذف واحدا
تعدد الحد قطعا فاما باقى الاحكام فالاشكال متحقق فيه **قوله** فى ميراث
المجوس واختلف فيهم الى خرج الاول قول ابى الصلاح وابن ادريس ونقله ابن
ادريس عن المفيد فى كتاب الاعلام واختيار يونس بن عبد الرحمن وهو من اعاظم شيوخ
الامامية والثانى قول الفضل بن شاذان وبعض الاصحاب واختاره المصنف بعد
بقوله وهو الاقرب وقال شيخنا فى الايضاح وهو الاصح عندى لنا ان الانساب
الحاصلة عن نكاح فاسد عندنا هو صحيح عندهم وقد اقرهم النبى صلعم على دينهم فلا
اقل من ان يكون شبهة واما السبب الفاسد فلا يحكم به فى شريعة الاسلام فلم يوجب
ارثا والثالث قول الشيخ رحمه الله فى النهاية واختاره ابن البراج وسلار وابن
حمزه وصورة النسب الفاسد والسبب الفاسد كما اذا نكح امه فاولدها فان
سبب الولد فاسد وسبب الام فاسد **قوله** ان لم يكن بين نصيبهم وعددهم وفق
كابوين وخمس بنات اصل الفريضة من ستة للابوين سهمان وللبنات اربعة ينكسر عليهم
فى مخرج الخمس تضرب خمسة فى ستة تبلغ ثلثون للابوين عشرة وللبنات عشرون لكل
واحدة اربعة **قوله** فان كان هناك وفق فاضرب الوفق الى اخره فاصل الفريضة
من ستة

من ستة للابوين اثنان وللبنات اربعة وهن ستة لا ينقسم عليهن وبين نصيبهن وعددهن
توافق بالنصف فتضرب الوفق من العدد وهو ثلثة فى اصل الفريضة وهو ستة تبلغ ثمانية عشر
للابوين ستة وللبنات اثنا عشر لكل واحدة سهمان **قوله** ولو انكسر على
اكثر من فريق الى اخره مثاله اذا مات انسان وخلف ولدين ومات احد الولدين
وترك زوجة وابنا وبنتا فالفريضة الاولى من اثنين والثانية من اربعة وعشرين
تضرب اربعة وعشرين فى اثنين تبلغ ثمانية واربعون لكل ولد من الولدين اربعة
وعشرون وينقسم نصيب احد الولدين على ورثته على صحة للزوجة ثلثة وللبنت
سبعة وللابن اربعة عشر ثم مات الولد الاخر وترك اربع زوجات وست اخوة
من قبل الام وثمانية اخوة من قبل الاب ونصيبهم اربعة وعشرون للزوجات
ستة وعددهن اربعة فبين نصيبهن وعددهن وفق بالنصف ونصيب الاخوة من
قبل الام ثمانية وعددهم ستة وبين نصيبهم وعددهم وفق بالنصف ايضا
ونصيب الاخوة من قبل الاب عشرة وعددهم ثمانية وبين نصيبهم وعددهم
وفق بالنصف ايضا فيرد عدد الزوجات الى اثنين لما ذكر وعدد الاخوة من
الام الى ثلثة وعدد الاخوة من الاب الى اربعة فبقى بعد الرد اثنين وثلاثة
واربعة لكن الاثنان يتداخلان تحت الاربعة فيطرحان وبقى اربعة وثلثة
وهما متباينان تضرب احدهما فى الاخر تبلغ اثنا عشر ثم المجتمع فى اصل الفريضة
وهى اربعة وعشرون تبلغ مائتين وثمانية وثمانين للزوجات الربع اثنان وسبعون
لكل زوجة ثمانية عشر وللاخوة من قبل الام الثلث ستة وتسعون لكل اخ ستة
عشر وللاخوة من قبل الاب المتخلف وهو مائة وعشرون لكل اخ خمسة عشر
قوله وان كان للبعض خاصة نرده الى جزء الوفق واترك الاخرى بحالها
مثاله اذا مات انسان وخلف زوجتين وستة اخوة من قبل الام وعشرة
اخوة من قبل الاب فريضتهم من اثنى عشر لان فيها ربعا وثلثا واقل ما يخرج منه اثنى عشر
نصيب الزوجتين ثلاثة وهما اثنتان وبين نصيبهما وعددهما تباين ونصيب
الاخوة من قبل الام اربعة وعددهم ستة وبين نصيبهم وعددهم توافق
بالنصف ويبقى المتخلف خمسة للاخوة من قبل الاب وهم عشرة وبينهما

وفق على قول بعضهم فيرد من له الوفق الى جزء الوفق وترك الاخرى بحالها كما ذكر فترك
الزوجات بحالها وترد الاخوة من قبل الام الى ثلثه لان الوفق بينهما بالنصف وترد الاخوة
من قبل الاب الاثنين خمس عددهم لان الموافقة بينهما بالخمس فبقي معنا من الاعداد
بعد الرد اثنان واثنان وثلثة ولكن عدد الزوجات يساوي عدد رؤس الاخوة
من قبل الاب فاطرح احدهما كما ذكر وبقي معه اثنان و ثلثة فاضرب احدهما في الآخر
تبلغ ستة ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو اثنا عشر تبلغ اثنان وسبعون ومنها يصح للزوجين
الربع وهو ثمانية عشر لكل واحدة تسعة وللاخوة من قبل الام الثلث وهو اربعة
وعشرون لكل اخ اربعة وللاخوة من قبل الاب المتخلف وهو ثلثون لكل اخ ثلاثة
وامثلة ذلك كثيرة **قوله** واذا لم يكن لشيء منها وفقا فاترك كل عدد بحاله
مثاله اربع زوجات وثلثة اخوة من قبل الام وسبعة اخوة من قبل الاب ففي نصيبهم
من اثني عشر للزوجات ثلثة وعددهن اربعة وبين نصيبهم وعددهم تباين وللاخوة
من قبل الام اربعة وعددهم ثلثة وبينهما تباين وللاخوة من قبل الاب خمسة وعددهم
سبعة وبينهما تباين تضرب الاعداد الا المنصبة بعضها في بعض فتضرب اربعة في ثلثة
تبلغ اثنا عشر ثم تضرب سبعة في اثنا عشر تبلغ اربعة وثمانون ثم المجتمع في اصل الفريضة
وهو اثنا عشر تبلغ الف وثمانية للزوجات مايتان واثنان وخمسون لكل واحدة
ثلثة وستون وللاخوة من قبل الام ثلث الاصل ثلثمائة وستة وثلثون لكل واحد
مائة واثنا عشر وللاخوة من قبل الاب الباقي وهو اربع مائة وعشرون لكل واحد
منهم ستون **قوله** ثم ان تماثلت الاعداد في الاقسام الثلاثة اقتصرت على
احدها وضربته في الفريضة مثاله في صورة اذا لم يكن لشيء منها وفق اذا مات
انسان وخلف اربع زوجات واربع اخوة من قبل الاب وثلثة اخوة من قبل الام ففرضهم
نصيبهم من اثني عشر لان فيها ربعا وثلثا وهما متباينان فتضرب احدها في الآخر
تبلغ اثني عشر للزوجات الربع ثلثة وعددهن اربعة وبينهما مباينة وللاخوة
من قبل الام الثلث اربعة وعددهم ثلاثة وهي مباينة ايضا وللاخوة من قبل الاب
وعددهم اربعة مباينة ايضا فتضرب بعضها في بعض كما تقدم لكن عدد الاخوة
مساوي لعدد الاخوة من قبل الاب فاطرح احدها واضرب الآخر في عدد الاخوة

من قبل الام وهو ثلاثة تبلغ اثني عشر ثم اصل الفريضة وهي اثنا عشر ايضا تبلغ مائة
واربعة واربعون ومنه يصح للزوجات ستة وثلثون لكل واحدة تسعة وللاخوة
من قبل الام ثمانية واربعون لكل واحد ستة عشر وللاخوة من قبل الاب ستون وهو
المتخلف لكل واحد خمسة عشر وعلى استخراج المسئلة الاولى من غير مناسخة على
قول من يقول ان التداخل نوع من التوافق فان بعضهم ذهب الى ان المتداخل توافق
ايضا مثاله لو مات انسان وخلف ستة اخوة من قبل الام وعشرة اخوة من قبل
الاب وست زوجات بان يكون هذا الميت مريضا وله اربع زوجات وطلق منهن
اثنتين في مرضه وخرجت العدة وتزوج باثنتين ودخل بهما ثم توفي في مرضه قبل خروج
السنة فان في السنة ترث فيكون اصل الفريضة من اثني عشر للزوجات الربع وهو
ثلثة وهن ستة وبين نصيبهن وعددهن وفق بالثلث على قول بعض وبين نصيب
الاخوة من قبل الام وهو اربعة وعددهم وهو ستة وفق بالنصف وبين نصيب الاخوة
من قبل الاب وهو خمسة وعددهم وهو عشرة توافق بالخمس فيرد كل فريق الى جزء
الوفق كما ذكر فيرد عدد الزوجات الى اثنين لان وفقهن الثلث وعدد الاخوة
من الام الى النصف لان وفقهم ذلك وعدد الاخوة من قبل الاب الى اثنين
خمس عددهم لان وفق عددهم بالخمس فبقي معنا الاعداد بعد الرد اثنان
واثنان وثلثة لكن الاثنين مساو للاثنين فتطرح احدهما وتضرب الآخر في
الثلثة تبلغ ستة ثم المجتمع في اصل الفريضة وهو اثنا عشر تبلغ اثنين وسبعين
ومنها يصح للزوجات الربع وهو ثمانية عشر وهن ستة لكل واحدة ثلاثة
وللاخوة من قبل الام اربعة وعشرون لكل اخ اربعة وللاخوة من قبل الاب
المتخلف وهو ثلاثون لكل اخ ثلاثة **قوله** والمجتمع في اصل الفريضة كاربع
زوجات وستة اخوة اصل الفريضة من اربعة وبين عدد الزوجات وعدد
الاخوة توافق بالنصف لانك اذا اسقطت الاربعة من الستة بقي اثنان
فاذا اسقطت الاثنين من الاربعة مرتين فنيت الاربعة فحينئذ تضرب اما وفق
الاربعة وهو اثنان او وفق الستة وهو ثلاثة في اربعة وعلى كل التقديرين
تبلغ اثني عشر ثم تضرب اثنا عشرة في اصل الفريضة وهو اربعة تبلغ ثمانية واربعين

للزوجات الربع وهو اثنا عشر لكل واحدة ثلاثة وللاخوة ستة وثلاثون لكل واحد
ستة قوله والمجتمع في الفريضة كما اذا مات اثنان وخلف اخوين من ام وستة
من اب اصل الفريضة من ثلاثة وبين العددين تباين لانك اذا اسقطت الاثنين
الذي هما عدد الاخوة من الام من الخمسة التي هي عدد الاخوة من الاب مرتين بقي
واحد فتضرب احد العددين في الآخر تبلغ عشرة ثم العشرة في اصل الفريضة وهو ثلثة
تبلغ ثلثين للاخوة من قبل الام عشرة لكل واحد خمسة وللاخوة من قبل الاب عشرون لكل واحد
اربعة قوله الفصل الرابع في النسخ في اللغة هو الابطال والنقل والتحويل
ومنه نسخت الشمس الظل اي ازالته ومنه نسخت الكتاب اذا نقلته ثم نقله الفقهاء
في الميراث الى قسمة تركة ميت ونصيب جد وارثه منها اذا مات قبل القسمة
من اصل واحد والمناسبة وهو الانتقال من قسمة تركته الى قسمة اخرى ❊
قوله كزوج مع اخوين من ام واخوين من اب مات عن ابن وبنتين فالفريضة الاولى
من ستة تنكسر على الاخوين من الاب في مخرج النصف فتضرب اثنين في ستة تبلغ
اثنا عشرة نصيب الزوج ستة لا تنقسم على اربعة ولكن توافق الفريضة الثانية بالنصف
فتضرب جزء الوفق من الفريضة الثانية وهو اثنان له من النصيب في الفريضة الاولى
وهو اثنا عشرة تبلغ اربعة وعشرين للزوج اثنا عشرة وللابن ستة منها ولكل واحد
من البنتين ثلاثة منها وللاخوة من قبل الام من اصل الفريضة ثمانيه وللاخوة
من قبل الاب اربعة قوله كزوج واخوين من ام واخ من اب
عن ابنين وبنت فريضة الاول من ستة نصيب الزوج ثلاثة لا تنقسم على خمسة
التي هي سهام ورثته ولا توافق بين الفريضة الثانيه والنصيب فاضرب الخمسة
التي هي الفريضة الثانية في الفريضة الاولى وهي ستة تبلغ ثلثين للزوج
عشر لكل ابن منها ستة وللبنت ثلاثة منها وللاخوين من قبل الام
وهو عشرة لكل واحد خمسة وللاخ من قبل الاب خمسة ❊ قوله

كتاب القضاء

وفيه مقاصد القضاء من مهمات نظام النوع
والاصل فيه الكتاب قال الله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض
فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله والسنة قوله

اما القول فقد روى ابن عباس ان النبي صلى الله عليه واله قال اذا جلس القاضي في
مجلسه هبط عليه ملكان يسددانه ويرشدانه ويوفقانه واذا جار عرجا وتركاه
واما الفعل فلانه صلى الله عليه واله بعث معاذا قاضيا الى اليمن باجماع الامة وهو من فروض
الكفاية وفيه فضل كثير لا يقال قال النبي صلعم من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين
وهذا حديث حسن ولشدة امتناع السلف منه وتنزههم عنه لانا نقول الحديث لم يخرج
مخرج الذم وانما المراد اشتماله على المشقة وامتناع السلف منه لعظم خطره قوله
والحرية على راي لان القضاء من المناصب الجليلة ولان العبد مامور مقهور والقاهر
آمره قاهره ولانه لا تسمع شهادته مطلقا على قول بعض الاصحاب فقضاؤه اولى قال شيخنا
في الايضاح والاصح عندي وعند والدي وجدي اشتراطها وهو اختيار الشيخ في ط
وقيل لا يشترط لان الاعتبار بالزهد والعلم والاجتهاد وهذا مذهب الشيخ نجم الدين ابو
القاسم بن سعيد قدس الله سره قوله والبصر على راي ذهب الشيخ والمصنف الى
اشتراط البصر وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح لان الاعمى لا تنفذ شهادته في بعض
القضايا والقاضي تنفذ شهادته في كل الامور لافتقاره الى مشاهدة الغرماء للحكم على
اعيانهم ولانه لا طريق الى العلم بالمحسوسات بالبصر فيحتاج القاضي اليه وقيل لا يشترط لان
شعيبا عليه السلم كان اعمى وكان نبيا والنبي يقوم مقامه شاهدان والجواب
منع كون شعيب اعمى بالكلية ولا اعتبار بالوحي وقلة المؤمنين في زمانه وبعضهم شرط فيه
السلامة من الصمم والخرس وبعضهم لا يشترطهما والمصنف لم يذكرهما في هذا الكتاب
قوله والعلم بالكتابة على راي وقيل لا يشترط لان اجل المناصب نبوة خاتم
الانبياء محمد صلى الله عليه واله ومنها تتفرع الاحكام والاركان والكتابة
ليست بشرط فيها لانه صلى الله عليه واله كان اميا فاذا لم يشترط من الاصل ففي الفرع
اولى وقيل يشترط لانها من آلة الضبط ولان القاضي يحتاج الى الضبط والتذكرة
فيها والاصح عند شيخنا في الايضاح الاشتراط للاحتياط وهو اختيار الشيخ
والمصنف والجواب ان النبي صلى الله عليه واله معصوم فلعصمته قوة حافظة فلا
اليها ولانه عليه السلم يمنع عليه السهو والنسيان خصوصا مع تواتر
قوله ولا حكم من لم يستجمع الشرائط وان اقتضت المصلحة توليته لم يجز

لفقد الشرائط المستلزمة لفقد المشروط ويحتمل الجواز لثبوت المصلحة بالكتابة التي هي
اصل في شرع الاحكام والاصح انه لا يجوز لقول النبي صلى الله عليه وآله القضاة ثلاثة
اثنان في النار وواحد في الجنة رجل علم بالحق وقضى به فهو في الجنة ورجل قضى بالحق وهو
على جهل فهو في النار ورجل جار في الحكم فهو في النار ولانه لا يجوز في المثنى ففي
الحاكم اولى لا يقال وقع في زمن علي عليه السلم لانا نقول وقوعه في زمانه ليس بحجة
وانما يكون حجة لو كان منه او باختياره وليس كذلك **قوله** وللامام ونائبه
عزل جامع الشرائط لمصلحة لا مجانا هنا مسائل الاولى يجوز العزل اذا كان ظهر من
القاضي خلل اجماعا قال المصنف ويكفي فيه غلبة الظن حكى ذلك عنه شيخنا دام ظله
في الايضاح ب لو كان عزله للانتقال الى الافضل جاز عزله ج ان لم يظهر منه
خلل ولم يكن من يصلح للقضاء غيره لا يجوز عزله ولا ينعزل لو عزله غير المعصوم د
ان لا يكون كذلك لكن في العزل مصلحة كلية كتسكين فتنة ونحوه فيجوز ايضا ه ان ينتفي
ذلك كله فيكون عزله اقتراحا وفي جوازه خلاف والقولان حكاهما الشيخ
في ط ومنشاؤهما ان امير المؤمنين عليه السلم ولى ابا الاسود ثم عزله فقال
لم عزلتني وما خنت ولا جنيت فقال علي عليه السلم اني رايت كلامك يعلو كلام
الخصم فقيل هذا ليس بمنهي عنه شرعا فيكون عزله اقتراحا وقيل علم عليه السلم
بامر فيكون صالحا للعلية فلا يكون اقتراحا احتج الاولون بانه مستحق
الولاية فله ان ينقلها الى من شاء ولقوله تعالى واولي الامر منكم وطاعة
السلطان فرض ولانها نيابة ووكالة ولان له عزل امرائه وولاة
البلدان فكذا القضاة احتج الاخرون بانها ولاية شرعية لا تزول الا
لفقد شرط ولانه عقد لمصلحة المسلمين من وليهم فلا يجوز عزله من
حاله قال شيخنا في الايضاح والاصح الاول واختار المصنف في هذا الكتاب
الثاني **قوله** وينعزل بموت الامام والمنوب هنا مسائلتان ا
الاصل قال المصنف تنعزل القضاة لان ولايتهم فرع ولايته وقيل لا ينعزلون
لئلا يتضرر الناس لخلو البلدان عن الحاكم فتتعطل الاحكام وحكى
الشيخ في المبسوط الامرين ووجه العزل ب اذا مات او عزل او

جنون

جنون نائب الامام او فسقه هل ينعزل النائب بانعزال نائب الامام فيه قولان حكاهما الشيخ
فقيل ينعزل لان النائب كالوكيل وقيل لا ينعزل لان النائب عنه كالنائب عن الامام
اذ الاستنابة مشروطة باذن الامام وفيه نظر لانا نمنع استلزام نيابة ضرورية
نائبا عن الامام لا ستقلال الدلالات الثلاث ولو كان كذلك لكان نائب الامام كنائب
النبي عليه السلم فلا يكون للامام عزله لكن التالي باطل لان عليا عليه السلم عزل
ابا الاسود كما ذكر ولان الاستخلاف لمعاونته في العمل فاذا بطلت ولايته بطلت
المعاونة وقال شيخنا في الايضاح والاصح انه ان لم يكن ماذونا له في الاستخلاف
عن المنوب انعزل وان كان ماذونا له في الاستنابة عن المنوب واستخلف عنه
لم يبطل وان قال استخلف عن نفسك انعزل وان اطلق فالوجهان **قوله**
ولو شرط اتفاقهما في كل حكم لانه قد يختلف اجتهادهما في المسئلة الواحدة فيتعطل
الحكم فيهما لا يقال هذا منقوض بالقاضي الواحد فانه يجوز ان يترجح عنده طرفي
المسئلة لتعارضها او لعدم اجتهاده في تلك المسئلة لانا نقول اذا تعارض
الاجتهادات تخير في الحكم بايها شاء وفي عدم الاجتهاد يجب الاجتهاد عليه
ويتعين فان ظهر له احد النقيضين حكم به وان تعارضت الادلة تخير ولا
تتعطل الحكم وقال المصنف في القواعد والاقرب الجواز اي جواز اشتراط
اتفاقهما ووجه القرب انه اضبط ولجوازه في الشهادة وهي اصله ولانها
كالوكيلين والوصيين **قوله** والجلوس بارزا مستدبر القبلة قيل يجلس القاضي
مستدبرا ليكون وجه الخصم الى القبلة هو قول المفيد وابي الصلاح وسلار وابن
ادريس واحد قولي الشيخ ذكره في النهاية وقيل يستقبل القبلة وايضا
هو قول الشيخ في المبسوط وابن البراج لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله
انه قال خير المجالس ما استقبل به القبلة **قوله** ويكره الحاجب
الحاجب هو الذي يكون وصول المتنازعين الى القاضي موقوفا على اذنه
فانما كره لانه لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وآله ولا علي عليه السلم ولما
روى ابو مريم عن النبي صلعم انه قال من ولي من امور المؤمنين شيئا واحتجب
دون حاجتهم احتجب الله دون حاجته وفاقته وفقره قال شيخنا في

الايضاح والاقرب عندي انه ان اتخذه دائما بحيث يمنع ارباب الحوائج اليه ويضر بهم فهو حرام وان كان يتخذه وقت الحاجة جاز **قوله** والحكم في المساجد على راي دائما وقيل بالاباحة وهو قول ابن البراج في المهذب ويظهر من كلام الشيخ في المبسوط وقيل بالاستحباب وهو اختيار الشيخ والمفيد وابي الصلاح وسلار وابن البراج في الكامل وابن ادريس واحتج الاولون بان النبي عليه السلم فعله في مسجده وعلي عليه السلم فعل ذلك ودكة القضاء في الكوفة معروفة والجواب الفرق بين المعصوم وغيره ظاهرا احتج الاخرون بان القضاء قربة وطاعة وانصاف بين الناس وافضل الطاعات في المساجد والاقوى عند شيخنا في الايضاح اختيار المصنف هنا انه يكره اتخاذه دائما لقوله عليه السلم جنبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم والحكومة تستلزم الخصومة ومن ثم حكى الشيخ عن قوم انهم قالوا بالكراهية مطلقا **قوله** ولا يجب التفصيل وفي الجرح يجب التفسير على راي وقيل يكفي الاجمال للاحتراز عن القذف وقيل يجب التفصيل لانها مسئلة اجتهادية يختلف فيها فيجب التفصيل وهو الاصح عندي وهو اختيار الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن ادريس وابن حمزة وذهب ابن الجنيد الى التفصيل فيهما وقيل بقبول الاطلاق فيهما وقال المصنف في المختلف لا فرق بين الجرح والتعديل بل الاحوط ان يسمع الجرح مطلقا ويستفصل عن سبب العدالة لانه احفظ للحقوق ولا يقال التفصيل هو ذكر اسباب توجب الجرح وذكر الاسباب قذف والقذف جرح للشاهد وهو سبب لعدم قبول شهادته ووجوب الحد او التعزير عليها لانا نقول الشارع [illegible] ذلك للنص عليه صيانة لحق المسلمين لشهادة من لا يجوز **قوله** تعارضتا وقف وجه التعارض ان يشهد شهود التعديل بضد سبب الجرح بالمشاهدة والعيان مع اتحاد الوقت بحيث لا يمكن اجتماعهما فيعتبر حينئذ الاكثر عددا او وجه ترجيح السند مثاله ان يسند شهود الجرح الجرح الى رؤيتهم اياه يشرب الخمر في المكان الفلاني في اليوم الفلاني في الساعة الفلانية فشهد شهود التعديل برؤيتهم اياه في ذلك اليوم في تلك

المسألة

الساعة انه يصلي في المسجد الفلاني والمكانان متباعدان بحيث لا يمكن اجتماعهما فهنا يرجح الاكثر عددا او احد شهود السند لان الشهود به فعلان متضادان يستلزم احدهما الجرح والآخر نفيه وانما قلنا بضد لان الضد امر وجودي يستلزم النقيض والمشهود به الصريح غير النفي بل يستلزمه فاذا حصل التعارض قيل وقف وهو قول الشيخ في الخلاف وقيل يعمل بالجرح وهو قوله في المبسوط وتبعه ابن ادريس وابن حمزة وقال المصنف ان جاز الحكم حكم بالجرح والا توقف الحكم وهو الاصح عندي **قوله** ولو اختلف الشهود في الجرح والتعديل قدم الجرح لوجهين آ مستند علم الجارح الاحساس وهو علم ضروري والتعديل مبني على اصل العدم ويستند عدم المشاهدة والاصل وهما ظنيان والعلم الضروري اقوي من الظن الكسبي ولانه يمكن صدقهما بان يرآه الجارح ولا يراه المعدل ب ان التعديل يتضمن النفي والجرح يتضمن الاثبات المحض والاثبات مقدم على النفي لان العدالة تشتمل على اجتناب الكبائر وعدم الاصرار على الصغائر وهو نفي والعدالة ليست بمجرد النفي خاصة بل هي ملكة نفسانية توجب ملازمة التقوى وهو وجودي وانما يعلم ذلك بتكرر المشاهدة وهو مفيد الظن لكن لا بد فيها من قيد سلبي وهو اجتناب الكبائر والجرح [illegible] محض [illegible] بالحس وصورة اختلاف الشهود في الجرح والتعديل ان شهد بينة بالتعديل وبينة اخرى بالجرح بسبب جارح او موافق راي الحاكم او لراي شهود التعديل على الاصح وكلا البينتين يشتركان في قبول الشهادة فهنا تقدم بينة الجرح وان كان شهود التعديل اكثر عددا **قوله** ويحرم الشهادة بالجرح الا مع المشاهدة سند الشهادة بالجرح العلم وسبب العلم هنا اثنان آ المشاهدة بالحس ب التواتر المفيد للعلم لان المتواترات من قبيل [illegible] بات وانما قلنا هنا لان في الحدود لا يجوز اقامة الشهادة مع استناد العلم الحاصل بالتواتر بل بالمشاهدة لا غير والفرق بينهما التحقيق في الحدود [illegible] التام في حفظ الاموال والحقوق **قوله** وكل حكم ظهر بطلانه فانه ينقض اذا علم الحاكم الثاني بان الحاكم الاول اخطا في حكمه او الحاكم من نفسه علم انه حكم خطا نقض والخطا المخالف نص الكتاب او السنة المعلوم من الدلالة

مع علمه سند السنة او الاجماع نقض ذلك الحكم واما اذا ظهر خطا الحاكم لاستناده في
الاجتهاد الى دليل ظهر انه ليس بدليل في نفسه ولم يظهر له بل كان على فساد هذا
الحكم بل ظهر فساد في مستنده فقد اختار المصنف هنا وفي القواعد نقضه ان الحكم
بما علمه لقوله تعالى ومن لم يحكم بما انزل الله الآية والحاكم بغير ما انزل الله **قوله**
ولو ادعى ان الحاكم الاول حكم بشهادة فاسقين وجب احضاره الضمير راجع الى الحاكم المتقدم
ذكره المعزول وتقرير المسئلة ان الخصم اذا ادعى على الحاكم المعزول انه حكم عليه حكما باطلا
لا من حيث الشهادة بل من حيث صفة الشهادة او حكم المسئلة نظر الحاكم الثاني فيه
وحكم باجتهاده وان ادعى على المعزول انه حكم عليه بشهادة فاسقين ومراده مع
علمه بفسقهما احضره الحاكم الثاني الحاكم الاول وسأله فان اعترف لزم الغرم وان
انكر فان اقام المدعي بذلك بينة الزمه ايضا ان لم يكن له دافع وان لم يقم البينة
فالقول قول الحاكم مع يمينه صيانة للحكم الشرعي ولان الاصل في حكم الحاكم الصحة
وقال الشيخ البينة على الحاكم المعزول لانه اعترف بنقل مال الغير فيحتاج الى ما يزيل الضمان
عنه وفيه نظر لان نفس الحكم بالنقل لا يستلزم الضمان وانما يستلزم الحكم الباطل والظاهر
استظهار الحاكم في الاحكام فالحاكم يدعي خلاف الظاهر وقول الحاكم موافق للظاهر
فالاول هو المدعي والثاني هو المنكر كما ذكر في تعريف المدعي قال الشيخ ان كل من
اتلف مالا على غيره وجب عليه الضمان الا بوجود سبب شرعي مانع للضمان والجواز
للاتلاف والاصل عدمه والاصح ان القول قول الحاكم مع يمينه كما ذكرناه فيما تقدم
وقيل انه يصدق بغير يمين لانه كان امين الشرع فيضمان نصيبه على التخليف والابتذال
حكاه الشيخ وهو حسن **قوله** ولو كان في غير ولاية ثبت الحكم عليه لانه ليس
له الولاية بالحضور او بان يوكل حاضرا الا انه ليس في ولايته ولا حكمه فاما ان يكون
ولاية الحكم على الغايب اولا فان كان الاول اثبت وحكم عليه واشهد على نفسه بالحكم وانفذه
الى قاضي ذلك البلد وان لم يكن ولاية الحكم على الغايب اولا نصب عنه وكيلا بولايته
الشرعية ثم حكم عليه في وجه وكيله **قوله** ولو شهد شاهدان بقضائه ولم يذكر
فالوجه القضاء وجه الوجوب انه يجب عليه الحكم بحكم غيره لو ثبت عنده بالبينة
فبحكم نفسه اولى لان كل ما يحتمل من انواع السهو والخطا لانه بصدق ما في نفسه يحتمل

في غيره اما بتعمد الخطا او بعمد الكذب او كونه فاسقا في الباطن يحتمل في غيره وهو منتف عنه
قطعا عنده فلما جاز له البنا على الظاهر والاغلب في حكم الحاكم غيره فالبنا على القطع في نفسه
اولى وحكم الشاهدين واجب في المسئلتين وقيل لا يحكم لانه لا يستند في حكم نفسه الا الى
العلم لا الى الشهادة كالشهادة على شهادته فانه لو شهد عنده شاهدان بانك
شهدت بكذا لم يجز الاجتهاد عليه والمختار عندي الاول **قوله** ولو تمكن المدعي
من انتزاع عينه ولو قهرا الدعوى اما ان يكون بعين او دين فان كان الاول كان له
الاستقلال باخذها مع امن الفتنة والضرر على كل تقدير لانها ماله والناس مسلطون
على اموالهم وازالة يد الغصب واجبة على كل متمكن منها مع امن الضرر والفتنة لانها
من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فالمالك اولى وان كان الثاني فاما ان يكون
الغريم مقرا باذلا اولا فان كان الاول لم يجز الاستقلال لان الواجب انما هو
في ذمته ودفعه المال المعين كالمقاصة متوقف على تعيين الدافع ولان الواجب امر
كلي والمدفوع شخصي لاستحالة دفع الكلي بنفسه بل انما يكون في ضمن الجزئي ويتعين الكلي
في الشخصي المعين من الدافع فلا يجوز بغير اذنه وان كان الثاني فاما ان يكون
مقرا مانعا اولى فان كان الاول لم يجز الا باذن الحاكم لان الحاكم ولي الغايب
والممتنعين وان كان الثاني وهو ان يكون جاحدا فاما ان يكون مانعا او باذلا
ان يقول لك عندي ولكني قلدتك ويكون حقي عليك في الاخرة فان شئت خذ ما
شئت من الاشخاص فهنا له الاخذ اجماعا لانه اذن له في الاخذ وان كان مانعا
فاما ان يكون له بينة والحاكم موجود اولا فان كان الاول فليس له الاستقلال
لامكان اثبات حقه عند الحاكم والحاكم ولي الممتنع فهو متمكن من اخذ ما يعينه
الولي فصار كما لو كان له على صبي مال وولية باذل وقيل له الاخذ لامكان ان
يقدح خصمه في بينته فيتوقف الحاكم ويحتاج الى عين وهي محذورة فجاز له الاخذ
وهو الاقرب عند المصنف في هذا الكتاب وان لم يكن له بينة او لم يكن الحاكم موجودا
كان له الاخذ اجماعا وقد جوز له الشارع ولاية التعيين **قوله** فان
تلفت العين قبل بيعها قال الشيخ لا ضمان للاخذ عوض ماله اما ان يجد مثل ماله
اولا فان وجد مثل ماله اخذه قصاصا وان وجد مخالفه تخير بين الاخذ بالقيمة

العدل قصاصاً عن دينه فيملكه بالاخذ ويدخل في ضمانه وان شا باعه ثم ياخذ الثمن
عن دينه فان اختار البيع هل يدخل في ضمانه بمجرد الاخذ اولا اختار الشيخ الثاني
لان الشارع جعل له ولايه ذلك فصار كالولي القهري اختار الشيخ ابو القاسم
ابن سعيد الضمان لانه قبض شيئا لم ياذن فيه المالك والاصح الاول لان القبض
بولايه شرعيه على المالك لا يقتضي الضمان لان يده كيد المالك وفعله نيابه
عنه في القبض هنا من هذا الباب **قوله** ولو كان المال وديعه كره الاخذ
على راي . اي اذا كان مال المانع في يد صاحب الدين وديعه عنده قبل لم يجوز الاستيفا
منه مع منع المديون وفقد الحاكم او البينه لقوله عليه السلم ادي الامانه الى من
ائتمنك ولا تخن من خانك وقال عليه السلم على اليد ما اخذت حتى تودي وقال سبحانه
المصنف بكره لانه بنفسه ما جعل له الشارع ولايه الاستيفا والتعيين
فكان اخذه كاخذ الولي **قوله** وما اخرج بالعوض فلمخرجه الرجوع به شرط
اخذه كاعراض المالك عنها ولا يجتهدون في العوض عليها وطلبها والا لم يجز اخذها
واذا الحق الشرط وكان البحر مهلكة زال ملكهم عنها بالاعراض في المهلكة بخلاف
ما لو اعرض المالك عن ملكه في غير مهلكة فان الاصح انه لا يخرج عن ملكه مطلقاً يخرج
بالاعراض في صفقين اما المهلكة كما ذكرنا بسبب المحقرات كما لو احتطب المباح وعوض
حطبا وخبزه او طبخ به ثم تركه معرضاً عنه فانه يجوز لغيره اخذه ورد بان الاعراض
يفيد الاباحه ولا يزول الملك **قوله المقصد الثالث** في الدعاوي قال النبي
صلى الله عليه وآله البينة على المدعي واليمين على من انكر فيقبل بينته لان جانب المنكر اقوى لموافقته الظاهر
والبينه اقوى من اليمين لبراءتها عن التهمة لجلب النفع فجعلت على المدعي فيجبر قوة الحجة
ضعف الحجة وقنع من المنكر باليمين وهي حجة ضعيفة لقوة جهته فمقصود القاعدة
يحوج الى معرفة المدعي والمدعي عليه ليطالب كل بحجته اذا عرفت ذلك فنقول
الدعوى لغة الطلب قال الله تعالى ولهم ما يدعون وشرعا قيل اضافة الانسان
الى نفسه شيئا له ملكا كان او حقا في يد غيره او في ذمته والمدعي عليه من
يضاف اليه استحقاق شي عليه وقد عرفوا المدعي بتعريفين الاول انه الذي
يترك لو ترك الخصومة اي يترك بسكوته والمدعي عليه لا يترك اذا سكت الثاني

انه

انه الذي يذكر امراً خفياً يخالف الظاهر او يخالف الاصل والمدعى عليه هو الذي
يذكر ما يوافق الظاهر او الاصل فاذا ادعى زيد في ذمة عمرو ديناً او عيناً وانكر
عمرو فزيد هو الذي اذا سكت ترك الظاهر والاصل فزيد مدعي بالتعريفين وعمرو مدعى
عليه كذلك ولا يختلف بالتعريفين وقد يختلف بما اذا اسلم الزوجان قبل
المسيس ثم اختلفا فقال الزوج اسلمنا معاً والنكاح باق وقالت المراة
على التعاقب ولا نكاح بيننا فان قلنا ان المدعي من لو سكت ترك فالمراة
مدعية والزوج مدعى عليه لانه لا يترك لو سكت فانها تزعم انفساخ
النكاح فيحلف ويحكم باستمرار النكاح وان قلنا ان المدعي من يخالف قوله الظاهر
فالزوج هو المدعي لان التساوي الذي يزعمه خلاف الظاهر والمراة مدعى
عليها لموافقتها الظاهر فتحلف فاذا احلفت حكم بارتفاع النكاح وان قلنا
ان المدعي هو الذي يذكر خلاف الاصل فالمراة مدعية لان الاصل عدم
تقدم احدهما على الاخر وقد يختلف في مسايل اخر ليس هذا موضع ذكرها
قوله وان كان مجهولاً لا نما فلا يسمع الدعوى الى اخره لا خلاف
في قبول دعوى الوصية بالمجهول ولا في دعوى المجهول اذا اقر له المجهول عند
الحاكم او عند الشهود وانما الخلاف في غير هاتين الصورتين قال الشيخ
لا تسمع لعدم فايدتها وهو حكم الحاكم لو اجاب نعم ثم اعترض على نفسه
بجواز الاقرار بالمجهول واجاب بالفرق بينهما انه لو كلفناه التفصيل فلربما
رجع بخلاف المدعي فانا اذا طالبناه بالتفصيل لا يرجع وهو ضعيف والاصح
عند المصنف السماع لان المدعي ربما يعلم حقه بوجه ما لا يعلم الزكاة فرسا
او ثوبا ولا يعلم شخصها ولا صفتها فلو لم يجعل له الى الدعوى طريقا لبطل
حقه بالمنع لان سماع دعواه موجودة والمانع منتف وكما يصح الاقرار
بفرس او ثوب مجهولين ويستفسره الحاكم كذا تصح الدعوى ويستفسره الحاكم
والا لزم الحرج **قوله** ويحكم لو قال هذا الغزل من قطنه او الخبز
من حنطته لان الغزل والدقيق هو ذلك القطن والحنطة بعينهما وانما
اختلفا في عوارض ولا يختلف بسببها الاشخاص كحمرة الجمل وصفرته

الرجل فاذا اقر ان هذا الغزل من قطنه او الدقيق من حنطته فقد
اقر له بالقطن والحنطة وهو عين الدقيق والغزل بخلاف الامة والولد
والشجرة والثمرة لتباينهما بالتشخصات قوله ولو ادعى علم المشهود
له بفسق الشاهدين او الحاكم الى آخره اعلم ان الاشكال في مواضع الاول
اذا ادعى على المشهود له بفسق الشهود او فسق الحاكم فهل توجه اليمين على
نفي العلم اشكال منشاؤه من حيث بطلان الحكم مع الاقرار ومن انه لا يدعي حقا
لازما فلا يثبت بالنكول ولا باليمين المردودة ولاشتماله على فساد وهذا هو
الاقوى عند شيخنا لان بطلان الحكم لغير سبب محال وثبوت الفسق باليمين
او بالنكول لا يمكن والحكم بالمسبب من غير الحكم بالسبب محال الثاني اذا
ادعى اقرار المدعى عليه كان يقول اقررت لي قبل هذا بكذا او انكر المدعى عليه
فهل يتوجه اليمين على المدعى عليه بانه لم يقر ام لا فيه اشكال منشاؤه انه اذا اقر المدعى
عليه بعد وجود الاقرار منه ثبت حق المدعي وقضى باقراره الاول وهو الاقرب عند المصنف
في القواعد ومن حيث ان الاقرار ليس حقا لازما وانما هو اخبار عن حق لازم فالمدعي
يدعي ثم حقا لازما فكذلك لا يسمع بالنسبة الى اليمين الثالث اذا ادعى انه ادعى
قبل ذلك على المدعى عليه وانكره وعرض الحاكم اليمين عليه ونكل ثم حلف المدعي على صدق
دعواه بحضور الحاكم وانكر المدعى عليه ذلك فهل توجه اليمين على المدعى عليه
على نفي علمه بذلك اشكال منشاؤه من حيث انه ليس عين الحق لينفع
اليمين المدعي لو اقر المدعى عليه به صورة اخرى لو ادعى المدعى عليه ان المدعي
ادعى عليه وحكم القاضي على المدعى عليه باليمين فحلف فانكر المدعي ذلك فهل
يتوجه اليمين على المدعي بانه لم يحلف المدعى عليه اشكال وقد مضى منشاؤه قوله
ولو ادعى ثم شاهدت وهل يشترط الجزم ام يكفي الظن اشكال ينشأ من
وجود المقتضي لعدم الاشتراط وانتفاء المانع اما الاول فلقوله تعالى
فاحكم بينهم بما انزل الله وغير ذلك من الآيات حكم بوجوب الحكم بمجرد التنازع
وهو يشمل صورة النزاع لعمومه واما الثاني فلاصالة عدم المانع ومن حيث
انه لم يجزم بقوله يحتمل النقيض ولا يحكم به وذهب ابن سعيد الى اشتراط الجزم

قال

قال وكان بعض من عاصرناه يسمعها في التهمة ويحلف المدعى عليه وهو بعيد عن
الدعوى وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول وقوله بعض من عاصرناه
اشارة الى الفقيه ابن نما رحمه الله قوله ولو احاط الدين بالتركة فالمحاكمة الى
الوارث الى آخره الوارث لا ان الحاكم اجماعا اتفق عليه القائلون بانه يملك بالموت قبل
قضاء الدين لكنه ممنوع من التصرف كالمحجور والقائلون انه لا يملك الا بعد اداء الدين
لان له ان يملك بان يؤدي الدين وللديان المحاكمة ايضا والدعوى اجماعا ولهم اقامة
البينة لكن هل لهم الحلف لو احلفهم المدعى عليه قيل نعم لان حقهم لا يمكن ان يثبت الا بذلك
وقيل لا لانه لا يجوز للانسان ان يحلف لاثبات مال غيره ولا يمكن الا كذلك واذا
تعذر الشرط تعذر المشروط واتفق الكل على ان للورثة احلاف المدعى عليه ولصاحب الدين
ايضا لكن لا يبرى باحلاف احدهما عن الآخر بل للآخر احلافه ايضا قوله فاذا ادعى
ويسأل المدعي المطالبة بالجواب الى آخره هذا اختيار الشيخ في المبسوط والمصنف
وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح لانه حق للمدعي فيقف على طلبه ومطالبته
الحقوق انما يكون بالصريح لا بشاهد الحال وقال قوم له مطالبته اي الحاكم من غير مسألة
المدعي لان شاهد الحال يدل عليه فان العلم العادي حاصل بان الانسان لا يحضر
خصمه الى مجلس الحكم ليدعي عليه وينصرف من غير جواب وهو قوي ايضا وقال
شيخنا في الايضاح ايضا بالتوقف على السؤال والاقرب عندي استحبابه قوله
ويطالب السيد بجواب القصاص الى آخره جناية العبد عمدا تتعلق بعينه لانها
اما ان تكون موجبة للقصاص او للارش وكلاهما متعلقان بعين العبد اما في القصاص
فظاهر واما في الارش فلانه يباع منه او يفديه السيد فيكون الجواب على
السيد لانه تعلق بماله وان كانت الجناية خطأ تعلق برقبته ايضا وتخير المولى
في دفعها في ما يقابلها في الجزء المشاع وبين الفدى فعلى التقديرين الجواب على
السيد قوله ولو اقام المدعي بينة بعد احلاف الخصم الى آخره اجمع المسلمون
على سقوط الدعوى في ذلك المجلس الذي حلف فيه وهل تسمع الدعوى
لو عاودها في غيره او اقام بينة هل تسمع البينة بذلك ام لا ذهب المصنف الى
المنع وهو احد قولي الشيخ قاله في النهاية والخلاف وفي موضع من المبسوط والعبارة

ابن الجنيد وقال المفيد وابن البراج في الكامل وابن حمزة اذا كان المدعى عليه قد اشترط
بسقوط دعوى المدعي لم تسمع من بعد وان لم يشترط سمعت وقال الشيخ في موضع آخر
من المبسوط لو ترك اقامة بيّنته اولي فانه يقوى في نفسه انه يقبل بيّنته فاما مع علمه
ببينته فلا يقبل اختاره ابو الصلاح وابن ادريس ولا اقوى عند شيخنا في الايضاح
ما اختاره المصنف هنا وهو السقوط الا ان يجدد المدعى عليه الاقرار بالحق **قوله**
ولو بذل المنكر يمينه بعد النكول لم يلتفت اليه النكول المنكر، النكول هو الامتناع
من اليمين الشرعية التي يوجهها الحاكم عليه وسؤال المدعي احلافه فاذا امره الحاكم
كذلك فيقول لا احلف ولا اردّ ولا اودي ولا اطلب الانظار للشك والتأمل
اختلف الاصحاب في انه اذا نكل المنكر هل يقضى عليه بمجرد النكول او يرد الحاكم
اليمين على المدعي اختار المفيد وابن بابويه وسلار وابو الصلاح ويظهر من كلام الشيخ
في النهاية الاول وقال ابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس بالثاني وهو الاقرب
عند المصنف في القواعد وقال شيخنا في الايضاح وهو الاقوى عندي لان الحكم
مبني على الاحتياط التام ولا يحصل الا باليمين من المدعي لاحتمال نكوله لا عن
ثبوت الحق بل لحرمة اليمين او لعلمه انه لا يحلف او لغير ذلك فهو اعم من ثبوت الحق
ولا دلالة للعام على الخاص ولو دل هنا فدلالته ظنية ضعيفة ولما روي عن
النبي عليه السلم انه رد اليمين على طالب الحق وغيره من الاخبار وكذلك احتج الشيخ
بالاخبار والقرآن **قوله** وان قال المدعي لي بينة اليّ آخره اذا ادعى
المدعي وانكر المدعى عليه وذكر المدعي ان له بينة هل يأمر الحاكم المدعي باحضار
بينته او ليس له ذلك قال الشيخ في ط بالثاني وهو اختيار ابن ادريس والمصنف
لانه حق المدعي ولا يأمر الحاكم باستيفائه وقال المفيد والشيخ في النهاية
بالاول وكذا سلار وابو الصلاح وابن البراج في الكامل وهو ابن ذلك
قوله ولا يقتصر المزكيان اليّ آخره قال الشيخ في ط وابن البراج يكتفي بالعدالة
لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم فاقتصر على العدالة فقط والاصح عند شيخنا
ما اختاره المصنف فلو اقتصر على قوله مقبول الشهادة ولم يذكر انه عدل ففي الحكم
انه الاقرب عند المصنف في القواعد الاكتفاء لان قوله مقبول الشهادة يدل

علي

على انه عدل اما بالنص او بالالتزام البيّن بالمعنى الاخص اعني الذي يلزم من تصور ملزومه
تصوره فلا يحتاج الى التكرار ولانه قد حكم بالاخص مطلقا المقتضي للاعم او الملزوم
له فان مقبول الشهادة اخص من العدل مطلقا والحكم بثبوت الاخص يستلزم
الحكم بثبوت الاعم وفيه نظر لمنع كون الاعم جزءا اذ لو سلم منع العلم به فلا يلزم من
الحكم بالاخص الحكم بالاعم لامتناع العلم بكونه اخص ولا الاستلزام **قوله** ولو قال
لا بينة لي ثم احضرها سمعت وهو الاقرب عند المصنف في القواعد والاصح عند
شيخنا في الايضاح لانه قد لا يعلم بها وان علم فقد لا يستمر علمه بل يحصل له
نسيان فلا تناقض بين كلاميه والبينة كانت فاسقة او صغيرة ثم تابت
او بلغت ولم يعلم ومتى امكن الجمع لم يحصل التناقض ومن حيث انه كذبها بنفيها
والجواب ان الالفاظ حملها على المعاني الذهنية اولا من حملها على المعاني الخارجية
فالنفي راجع الى نفي العلم والحكم لا الى عدمها في الخارج **قوله** وتكفي اليمين مع
الشاهد الواحد عنها اي عن اليمين المؤكدة في حق الميت وامثاله وهو جواب
عن سؤال مقدر وتقرير السؤال ان نقول اليمين مع البينة وامثالها مؤكدة
للبينة فهي متأخرة عنها بالذات واليمين التي تقوم مقام الشاهد من البينة
فلو قامت مقامها لتأخرت عن نفسها وهو دور والجواب ان اليمين التي مع
الشاهد لا نسلم انها مساوية للشاهد بل هي البينة وموكدة وانما يلزم الدور
ان لو كانت اليمين مساوية للشاهد فالحاصل ان اليمين انما توكد الشاهدين
ولا حاجة الى اليمين توكد الشاهد واليمين **قوله** ولو قال ان البينة
عليّ الى آخره هذا قول الشيخ في النهاية والخلاف والمفيد وابن حمزة
وسلار وقيل يحبس عليه حتى يجيب ونقله المصنف في القواعد وابو القسم
ابن سعيد وقيل يقول له الحاكم ان اجبت والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين
على خصمك قاله الشيخ في المبسوط **قوله** ولو اقرّ لمجهول لم تندفع الحكومة
الى آخره يطالب بالتعيين والا لم تندفع الحكومة عنه ويحتمل ان يأخذه الحاكم
بقوم حجة للمالك ولا يحتمل تسليمه الى المدعي ووجه الاول ظاهر
لانه لا ينافي دعواه ووجه هذا الاحتمال الذي ذكره المصنف في القواعد

انه كان مجهول المستحق لان المدعي لا يد له ولا حجة وذو اليد اقرانه ليس له فكان امره
الى الحاكم **قوله** فان انكر المقر له حفظها الحاكم لانها خرجت عن المقر ولم تدخل
في ملك المقر له فهو مال مجهول المالك فيحفظها الحاكم الى ان يظهر مستحقه ويحتمل
دفعه الى المدعي لعدم المنازع وفيه نظر لانه ليس في يده وصاحب اليد لا يقر
له وذلك ينبغي على ان هذه اليد هل هي كالايدي ولها اعتبار لان الاصل في افعال
المسلم الصحة **قوله** ويحلف الاخرس بالاشارة هذا هو المشهور فان
الشارع اقام الاشارة منه مقام الكلام وقيل توضع يده على اسم الله تعالى وهو
قول الشيخ في النهاية فانه قال اذا اراد الحاكم ان يحلف الاخرس بالاشارة والايما
الى اسم الله وضع يده على اسم الله في المصحف ويعرف يمينه على الانكار كما يعرف
في اقراره وانكاره وان يحضر المصحف وكتب اسم الله تعالى ويعرف ووضع
يده عليه جاز وهذا الكلام يدل على انه يحلف بالاشارة ووضع يده اشارة الى
اسم الله تعالى وليس هذا عبارة عن اليمين فقولنا وقيل توضع يده على اسم الله
المراد مع الاشارة فلا بد منهما ولا يكفي احدهما وقال شيخنا في الايضاح
والاصح عندي انه لا يشترط وضع يده بل الاشارة المتوجه في المفهمة وحدها
كافيه وقيل تكتب في لوح صورة اليمين وتغسل بالماء ويؤمر بشربه فان شرب
برئ وان امتنع ينكل وهو قول ابن حمزة وجعل الشيخ ذلك رواية ومنعها
ابن ادريس على ان الاخرس لا يكون له كفارة معقولة ولا اشارة مفهومة
قوله ويحلف على نفي الاستحقاق اذا توجهت اليمين على المنكر قال
يحلف كما اجاب ان اجاب بنفي الاستحقاق حلف على نفي الاستحقاق وان اجاب
بنفي الدعوى حلف على نفي الدعوى واختار شيخنا ان له ان يحلف على نفي الاستحقاق
ولا يجبر على الحلف على نفي الدعوى وان اجاب بنفي الدعوى وهو الاصح عندي
قوله وللمدعي ان يحلف على عشرة الاشياء ليس المراد انه يحلف في يمينه عشرة
الاشياء بل المراد انه يحلف على انقص من العشرة التي ادعاها او يستثني المعين كما لو
ادعى بعشرة وتوجهت اليمين عليه بعد نكول المدعى عليه يحلف ويقول والله
لي عليك ثمانية او يقول والله لي عليك عشرة الا واحدا وليس الحلف ان يقول

والله لي عليك عشرة الاشياء ويطلق قوله لم يمكنه الحلف على الاقل لان العقود مختلفة
متضادة فاذا ادعى انه باعه بخمسين وقد نفى بيعه باقل فلا تسمع دعواه بعد ذلك
بانه باعه باقل لانه في الدعوى الاولى مكذب لدعواه الثانية بخلاف ثبوت الدين
والاقسام فان ثبوت المجموع يستلزم لثبوت اجزائه فاذا انتفى اجرى دعواه بالمجموع
بنفي دعوى الاجزاء فاذا ادعى بعض الاجزاء وحلف عليها لم يكن مناقضة لدعواه
الاولى فلا تكون الاولى مكذبة للثانية **قوله** والحق في الانبات لعلاج الاول ليس
هذه المسئلة مبنية على ان الانبات هل هو عين البلوغ او امارة فان قلنا بالاول
فلا يسمع كلامه والخلاف انما هو على الثاني فنقول اذا ادعى الصبي لم يحلف لانبانه
والا لزم الدور ولو ادعى عدم البلوغ لم يحلف والا لزم من صحة اليمين ابطالها هذا
في الصبي المسلم اما لو وقع اشباه المشركين في يد المسلمين فادعى عدم البلوغ فاعتبر
فوجد شعر نابت على العانة خشن فادعى انه لم يبلغ وانما استنبت الشعر بالدواء قال
كثير من الفقهاء يحلف فان حلف عفي عنه فقد اقام هاهنا امارة البلوغ مقام البلوغ
لان الامارة تفيد الظن وقتل الكافر حد والحدود مبنية على التخفيف وقد ذكر
امر ممكنا فيصح ان يحلف عليه فان لم يحلف قتل اذ المقتضي موجود وهو الكفر والاسر
قبل وضع الحرب اوزارها والامارة التي حكم الشارع عندها بالبلوغ موجودة والمانع
منتف وهو النهي ولم يوجد وقال المصنف في القواعد يحتمل ان يحبس حتى يبلغ فان
نكل قتل وقال الشيخ في المبسوط القول قوله فان حلف حكم بانه لم يبلغ وان نكل
حكمنا بنكوله بانه بالغ وجعل في المقاتلة وعندنا والذي يقتضيه مذهبنا انه يحكم
عليه بالبلوغ بلا يمين لان عموم الاخبار بان الانبات بلوغ يقتضي ذلك ثم قال
ما ذكروه قوي وهذا الكلام يدل على تردد الشيخ وقال ابن سعيد الاقرب انه
لا يقبل الا مع البينة **و** اما المدعي فيحلف في اربعة مواضع الى آخره لا يقال يبقى من
ذلك موضع واحد وهو اليمين في اثبات الدين على الميت مع الشاهد لانا نقول
الجواب عن وجهين احدهما انه ان اراد يحلف المدعي مع عدم البينة وثانيهما
ان الشاهد بمنزلة شاهد واحد فيدخل في قولنا اذا اقام شاهدا واحدا لان
المعنى بالشاهد الواحد من لا يتم الحكم بها دونه من دون اليمين قال الشيخ ليس له ذلك

الا برضا المدعي وقال في المبسوط في فصل الحكم بالشاهد واليمين واحتج بانه لما
رد اليمين استحقها المدعي ولا اصل نقلها لا للاستحقاق فلا ينقل عنه الا برضا صاحب
الحق وتبعه ابن حمزة واستشكله المصنف في القواعد ومنشاؤه ان الرد هل هو اسقاط
حقه من اليمين او تفويض وكلاهما محتمل ولا دليل على واحد بعينه وكذا قال ابن
سعيد قوله ولا يثبت مال غيره كل من ليس له ولاية على مال الغير اما اجبارية
او اختيارية ليس له الدعوى بمال الغير اذا لم يتوقف ثبوت حقه عليه قطعا وان
توقف كصاحب الدين على الميت اذا ادعى بمال الميت على الغير او في يده فله الدعوى
به اجماعا وله احلاف الغريم اجماعا وهل له الحلف لو رد الغريم اليمين عليه قولان
احدهما نعم لان له اثبات حقه ولا يتم الا بذلك ويلزم من عدمه الحرج والضرر وهما
منتفيان للآية والخبر وقيل لا لانه لا اثبات مال الغير وحقه تابع فلو اثبتنا
له اليمين لصار حقه متبوعا وهو محال وان المال للوارث فلا يحلف الا الوارث
اجماعا قوله ويحلف الوارث او المفلس اي وجوبا لانه يمكنه اداء ما عليه ويجب
عليه ولا يتم الا باليمين وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب والفرق بين الوارث
والمفلس ان الوارث لا يجب عليه اداء دين الميت من مال ليس في يده قوله
يقضي على الغائب عن مجلس الحكم الى آخره يجوز ان يقضي على من غاب عن مجلس الحكم مطلقا
اي سواء كان من البلد او لا واذا كان في البلد سواء امكن احضاره او لا واذا كان
غائبا سواء كان مسافة او لا اقل من مسافة لانه اما منكر او مقر فان كان
منكرا فالبينة قد قامت عليه وان كان مقرا فالبينة مؤكدة لاقراره فعلى كل
تقدير يحكم عليه وقال الشيخ في ط اذا كان في البلد غير ممتنع من الحضور فهل له ان
يقضي عليه وهو غائب عن مجلس الحكم الصحيح انه لا يقضي عليه لانه قد ثبت على احضاره
والقضاء على الغائب انما جاز لموضع الحاجة وتعذر احضاره قوله وفي الحكم
اشكال اقربه القبول منشاؤه من حيث ان الحاكم الثاني حكم بمظنون لانه بسبب
لا يفيد العلم وهو في مال الغير المبني على الاحتياط التام ولانه قول على الله تعالى
بما لا يعلم لقوله تعالى وان تقولوا على الله ما لا تعلمون خرج ما اتفق عليه بالتخصيص
النص عن هذا العلم فلا يتعدى الى غير ما خصص النص ومن ان حكم الحاكم نافذ

مقبول

مقبول فكذا اخباره ولانه مما تمس الحاجة اليه ويلزم الحرج من عدمه وهو منفي
بالآية قوله وكذا لو اخبر الحاكم الاول الثاني بذلك لان حكمه نافذ وقوله حجة
ويحتمل عدمه لما تقدم لكن لو اخبر بانه ثبت عنده او شهد الشاهدان بالثبوت لم ينفذ
شيئا وهذه تسمى القضاء نقل الشهادة وانما لم تسمع لان الحاكم لم يحكم بل اثبت والحكم
الثاني لا يحكم باثبات غيره قوله ولو قال المقر اشهدتك على ما في القبالة الى
آخره وجه القرب صحة الاقرار بالمجهول ولانه وجد المقتضي وانتفى المانع وكلما وجد
المقتضي وانتفى المانع وجب القبول اما الاول فلانه عاقل اقر بانه عالم بما في القبالة وهو
امر ممكن وكل عاقل اقر بامر ممكن حكم عليه باقراره فيحكم عليه بانه عالم به ولانه مجهول عند السامع
تفصيلا معلوم بوجه يميزه عن جميع ما عداه وهو كونه في هذه القبالة واحترز الشاهد
اي حفظها عنده بحيث يمتنع تغييرها وهو عالم بهذا الامتناع علما ضروريا فقد اقر
بالمجهول عند السامع بتحقيقه وهو معلوم بوجه يميزه عن جميع ما عداه فيصح ان يشهد
به ولانا لو ابطلنا الاقرار بالمجهول لم يصح ويحتمل عدم الجواز لقوله تعالى الا من شهد بالحق
وهم يعلمون والمراد به العلم التفصيلي لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم
ولما نقل عن النبي ولقول النبي عليه السلم الا مثل الشمس فاشهد والا فدع وكل وجه
مشهود به يجب علمه تعيينا مثل علمنا بالشمس وهذا ليس كذلك لعدم التصريح ولجواز
اشتباه بعض الحروف او بعض الكلمات عليه قوله ومؤونة الاحضار والرد
الى مؤونة الرد وهل يضمن قيمة منفعة العبد التي تعطلت بسبب الاحضار اشكال
ينشأ من الحيلولة الغير المستحقة شرعا ومن كونها بحكم حاكم الشرع المطهر قوله
ويحلفان على النفي اي يحلف كل واحد منهما ان لا حق له يستحقه فاذا حلفا على
النفي لا بد ان يحلفا ايضا على الاثبات اي يحلف كل واحد منهما ان هذا لي واستحقه
فاذا حلفا بالنفي والاثبات يقسم بينهما نصفين قوله فان حلف احدهما
ونكل الآخر فاذا اراد ان يحلف لا بد ان يقرعا على من يبتدئ بالحلف منهما
فاذا اقرع بينهما فمن اخرج اسمه يحلف فاذا حلف يحلف الآخر قوله واذا
كان في يد احدهما قضي للخارج على راي هذه المسئلة ما ثبت في تعارض البينات حققناها

بينه ويقول هنا القايل يقدم بينة الخارج المفيد وابن بابويه وابن ادريس وقال الشيخ
تقدم بينة الداخل وسياتي تحقيق هذا البحث **قوله** ولو شهدت بملكه بالامس
لم تسمع الى آخره قوله لا اعلم زواله لانه اثبت الملك السابق والاصل بقاء ما كان على
ما كان ما لم يعلم زواله وقد ذكر انه لم يعلم زواله فقام مقام قوله انه ملكه الآن
واما قوله لا ادري زال ام لا فقد نفى دلالة اصل البقاء لعارض ومع نفي دلالة
اصل البقاء لا يمكن الحكم بالثبوت لان كل مستند الى سبب اذا زال سببه زال
الحكم **قوله** وانتزعت من يد الخصم على اشكال منشاؤه انه لم يشهد له
بالملكية بل بيد سابقة ولا تعارض اليد المتحققة المشاهدة المحسوسة الآن تلك
التي مضمونه وهذه معلومة ومن حيث قول الاصحاب انه ينزع ولان الشهادة
تقوم مقام الاقرار يلزم فكذا الشهادة وهو ممنوع والاصح انه لا ينتزع **قوله**
ولو سكت جاز ابتياعه وان لم يقر على اشكال منشاؤه من قول الاصحاب وكونه
في يده اي يامره وينهاه ويستخدمه كما يستخدم العبد وانه ادعى وسكت والسكوت
يدل على الرضا عرفا فانه لم تجر العادة بالسكوت على ادعاء الرقية اذا كان حرا فكانه
يدل على تسليم الدعوى ومن حيث ان اليد انما يدل على خصوصية المالك فيما علم انه لا
وعلى التملك فيما علم انه قابل للتملك كالمباحات والاصل في الادمي الحرية
والحرية تنافي قبول الملك فاليد لا تدل فالسكوت اعم من الاقرار فلا حكم
به والاصح عند شيخنا **قوله** فان اقام الذي كانت في يده بينة انما لم يحكم
له على راي المراد من ذلك بيان ثلاث مسائل الاولى ان الدعوى
المتقدمة حال كون العين في يد احدهما اذا انتزعها المدعي من ذي اليد بالبينة
فان حكم يد الاولى باق بالنسبة اليه والى تلك الدعوى فمتى اقام بينة
بانها له بعد الانتزاع من يده بالنسبة بالبينة لم يحكم بالبينة على قول من يقول
ان البينة بينة الخارج لان العين المنتزعة بالبينة من يد صاحب اليد لا يصير
عليها حكم اليد الثاني اعني الحكم الذي يزيل ترجيح بينته ويثبت ترجيح بينة
الآخر الثانية ان يد صاحب اليد قد تكون خارجة بالنسبة الى دعوى
معينة وداخلة بالنسبة الى غيرها وهي اليد المستندة الى البينة بعد انتزاع

العين

العين من ذي اليد وداخلة بالنسبة الى غير هذا الشخص المنتزع منه العين وهذه
الدعوى الثالثة ان البينة المرجحة لبينة ذي اليد على قول او لبينة من ليست في يده على
قول آخر انما هي احد ثلاثة ايد الاولى اليد التي هي سبب الملك كالحيازة للمباحات
الثانية اليد الدالة على خصوصية المالك كالحكم بالملكية لصاحب اليد بمجرد يده الثالثة
المنتزعة بالبينة بالنسبة الى غير تلك الدعوى التي انتزعت بدعوى اخرى في مقابلها
اما بالنسبة الى تلك الدعوى فلا توجب ترجيحا وقيل توجب ترجيحا واليه اشار بقوله
على راي اما لو ادعى صاحب اليد الاولى ملكا لاحقا كان يقول اشتريت منك
هذه العين مثلا فانه تسمع له لامكان ذلك فلا تعارض البينة الاولى ولا تكذبها
فيحكم بها وقيل لا تسمع لانه ذكر اولا ان هذه البينة كاذبة وان العين لي فلا تسمع
منه لانها منافية لاقراره الاول **قوله** ولو تداعى الزوجان متاع البيت
الى آخره للشيخ في هذه المسألة اقوال ثلاثة الاول انه يحكم لذي البينة فان فقدت
قيل كل واحد على النصف قضي له به بعد اليمين ويحلف كل واحد منهما لصاحبه سوا
صلح لهما او لاحدهما وسوا كانت الزوجية باقية اولا وسوا كانت الدار لهما
او لاحدهما او لثالث وسوا تنازع الزوجان او وارثهما او احدهما مع وارث
الاخر وهو مختار المصنف في القواعد وهنا لم يختر شيئا والثاني قوله
في الخلاف وهو انه ما يصلح للرجال فالقول قوله فيه مع يمينه وما يصلح
للنساء فالقول قولها مع يمينها وما لا يصلح لهما كان بينهما وهو اختيار
ابن ادريس الثالث قاله في الاستبصار القول قول المراة وحكاه في
الخلاف والاول احوط واستدل الذي قال ان القول قول المراة برواية
عبد الرحمن ابن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه قال المتاع
متاع المراة الا ان يقيم الرجل البينة قد علم من بين لابتيها يعني بين جبلي
منى ان المراة تزف الى بيت زوجها بمتاع وروى عبد الرحمن بن الحجاج
في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه قال لو سالت من بينهما يعني الجبلين ونحن
يومئذ بمكة لاخبروك ان الجهاز والمتاع يهدى علانية من بيت المراة الى
بيت الرجل فيعطي الذي جاءت به وهو المدعي فان زعم انه قد احدث منه شيئا

وللمالك بالبينة **قوله** فان اقاما بينة حكم ببينة الموجر على راي قيل يحكم ببينة الموجر لان القول قول المستاجر وهو ظاهر كلام الشيخ لان الموجر يدعي زيادة على المستاجر وهو ينكر وعلى المدعي البينة واليمين على من انكر وقيل بالقرعة وهو قول الشيخ في ط والمصنف ولم يترجح عنده احد القولين في هذا الكتاب فلاجل ذلك ذكر القولين وفي القواعد ظاهر كلامه يدل على اختياره للاول **قوله** ولو قال اجرتك الدار بعشرة الى آخره الاختلاف في صفة العقد هو الاختلاف في ركن من اركان العقد وشرط من شرائط صحته بحيث لا يمكن الجمع بين الدعويين ومن ذلك الاختلاف في قدر المكتري الى كمية ما وقع عليه الاجارة في عقد عين واحد كان يدعي احدهما استيجار كل الدار معينة شهرا بعشرة دراهم وادعي الموجر انه اجره بيتا منها بعشرة دراهم فقد اتفقا على المدة وقدر مال الاجارة واختلفا في كمية ما وقع عليه عقد الاجارة من العين المشخصة فان لم تكن بينة تحالفا وانفسخ العقد لان كل واحد منهما مدع ومنكر وقيل يقرع بينهما فمن خرج اسمه وحلف وقيل يقدم قول الموجر لان المستاجر يدعي اجارة في عين زايدة على العين التي اعترف المالك باجارتها والمالك ينكرها وان اقام احدهما بينة على دعواه دون الآخر حكم له بالبينة المقاسمة وان اقاما بينة ففيه وجهان وقيل قولان احدهما التعارض لان العقد واحد والكيفيتان متنافيتان فيتحقق التعارض سوا كانتا مطلقتين او مورختين او احدهما مطلقة والاخرى مورخة وانهما عدم التساقط فيقرع بينهما وهل يتحالفان البحث كما في الاعيان وقد مر وقيل لا قرعة لان القرعة انما تثبت عند تساوي الشهادتين وليس هنا لان بينة المكري تشهد له بزيادة لم تتضمنها بينة المكري وقيل جانب المكري اقوى لانه مالك الرقبة وهذا على قول من يقدم بينة الداخل والقسمة لا تتاتى هنا لان النزاع هنا في العقد ولا يتصور القسامة بخلاف الملك ولان القسمة انما تجري اذا ادعى كل منهما الكمية لنفسه فها هنا الزيادة يدعيها احدهما وينفيها الآخر **قوله** ولو ادعى كل منهما الشرا من الثالث اذا ادعى كل منهما الشرا من ذي اليد وانقباض الثمن ولا بينة رجعا اليه فان كذبهما حلف لهما

واذ نفى

وانه نفا عنه وان صدق احدهما حلف للآخر وقضي للاول والثاني احلاف الاول ايضا وان اعاد المدعي عليه واقر للثاني بعده ان حلف الاول والغرم للثاني القيمة الا ان يصدقه الاول ولو صدق كل واحد في النصف حكم لكل واحد بالنصف وحلف لهما ولو اقام كل منهما بينة على الشرا وتساويا عددا وعدالة وتاريخا حكم لمن تخرجه القرعة مع يمينه ولا يقبل قول البايع لاحدهما وعليه اعادة الثمن على الآخر اذ قبض الثمنين ممكن ولا تعارض فيه ولو نكل الخارج بالقرعة حلف الآخر فان نكلا قسمت العين بينهما ورجع كل منهما بنصف الثمن ولكل منهما الفسخ لتبعض الصفقة ولو فسخ احدهما فللآخر اخذ الجميع ووجهه القرب وجود المقتضي وانتفا المعارض اما وجود المقتضي فلانه اشترى كلها منه واما انتفاء المعارض فلانه لا معارض للآخر الآخر الذي انتفى ادعى الشرا وقد ترك ولم ياخذ ولان المقتضي للاختيار تبعيض الصفقة وقد انتفى **قوله** ولو اقام العبد بينة الى آخره اذا ادعى العبد ان مولاه اعتقه وادعى الآخر انه باعه منه بكذا وانكر صاحب اليد الذي هو المولى ما ادعياه ولا بينة حلف لهما بيمين فان اقر بالعتق حكم به وهل للمشتري تحليفه ان قلنا على القول بان اتلاف البايع كالآفة السماوية يفسخ البيع بها ويرد الثمن فكان اقراره هنا للقابل القبض فينفسخ البيع نعم لو ادعى الشرا وتسلم الثمن وانكر حلف على عدم القبض ان قلنا ان اتلاف البايع كالاجنبي كان للمشتري احلافه وهو الاصح عندي وان اقر بالبيع قضي به وقبل وليس للعبد احلافه لانه لو اعترف لم تعد الاقرار بالبيع لم يعتق ولم يغرم لانه عبد وليس يصح بل يغرم كما قررناه في كتاب العتق وعلى قولنا في ... لا موضع يحلف لاحد المدعيين ولا يحلف للآخر الا في هذه الصورة وهذا عندي ليس بمستقيم ولو كذبهما السيد ولا بينة حلف للمشتري وعندنا حلف للعبد ايضا ولو اقاما بينة فالترجيح بوجوه الترجيح فان استوى كل وجوه الترجيح فالقرعة مع اليمين فان امتنعا قسم بينهما فيكون للمشتري النصف بنصف الثمن ويعتق نصف العبد وللمشتري الخيار لتبعض الصفقة ولو فسخ المشتري هل يعتق النصف الذي فسخ فيه البيع ام لا قال المصنف نعم عتق اجمع لوجود المقتضي وهو قيام البينة بعتق الكل وزوال المعارض وانما لم يحكم لموجبه لمعارضة مدعي الشرا فاذا زال

المعارض حكم وهو الحق ولو لم يفسخ المشتري بل اجاز الشراء هل يقوم على البايع ذلك
النصف ويحكم بعتقه اذا كان موسرًا استشكله المصنف وقال في القواعد والاقرب ذلك
لقيام البينة لانه اعتق مختارًا او كل من اعتق شقصًا مختارًا عتق عليه كله ويحتمل ضعيفًا
عدمه لسقوط البينة بالنسبة الى النصف وانما حكم الشارع بالعتق قهرًا وهذا مبني على
ان العتق القهري هل يحكم فيه بالسراية كما لو ورث بعض العبد او ولده فان حكم بالسراية
حكمنا بها ها هنا وان لم نحكم يحتمل الحكم هنا لان اصل الحكم بالعتق هنا مباشرة البايع
العتق اختيارًا ويحتمل عدمه لان البينة لها معارض مكذوبة فحكم الشرع بعتق النصف
نزل منزلة القهر مطلقًا والاصح عندي السراية **قوله** فان شهدت بينة
بالملكية لزيد للبايع الى آخره وان شهدت بالشراء خاصة لم يحكم لانه قد يعقد فيما
ليس بملكه ولا ترفع المعلومة بالمظنونة وقيل يقضي له لان الشراء دلالة على التصرف
اي تصرف الدال على الملك والقولان للشيخ الاول قوله في المبسوط واختيار ابن سعيد
في الشرايع والقول الثاني قوله في الخلاف **قوله** حكم للمغصوب ولا ضمان لانه
انما يضمن لو اقر لمدعي الغصب ثم اقر لمدعي الاقرار ثم اقر للآخر يغرم والاصل فيه ان كلما
عارضت البينة الاقرار ولم يكن مستند البينة اقرار المقر او فعله لم يغرم وكلما
تعارض الاقرار من واحد غرم **قوله** ولو ادعى ما في يد الغير انه له الى آخره
قال الشيخ انتزعت ممن هو في يده وسلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين
حتى يعود الغايب وقال قوم يوخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويبقى الباقي في يد من
هي في يده حتى يحضر الغايب وهو الاقوى عندي هذا آخر كلامه في المبسوط وقال في الخلاف
يسلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين حتى يعود الغايب وهذا هو اختيار
المصنف في المختلف قال شيخنا في الايضاح وهو الاصح عندي لانه قد ثبت انها ملك
الغايب والحاكم ولي الغايب فياخذها ويجعلها في يد امين واحتج الاولون بان
الاصل عدم تعدي المسلم فتقر في يده وملك الغير لا يثبت الا **قوله**
فان شهدت بنفي وارث غيرهما سلم اليه النصف صورة شهادة الشاهد ان يقول
لا اعرف الحضار ورثته في هاذين وهما يستحقان التركة ولا يقول ابتدا ولا
وارث له سواهما بل يجوز ان يقول ذلك بالتبعية كان يقول ما ذكرناه من الاثبات

ثم يقول

ثم يقول الا وارث غيرهما **قوله** ولو ادعت الصداق فادعى الولد الارث
اذا قال الولد هذه الامة او هذا البستان ميراث ابي وقالت الزوجة بل اصدقني ايّاها
ابوك ثم اقام كل منهما بينة قضي ببينة المراة لانها تشهد بما يمكن خفاوه على الاخرى **قوله**
والوجه عتق الاول وثلث الثاني ذهب الشيخ في المبسوط الى انه اذا كان الوارثان عدلين
ثبتت شهادتهما لان عدالتهما تقتضي عدم جر نفع فيحصل المقتضي لقبوله وهو العدالة والمانع
وهو التهمة منتف لانهما اثبتا للمرجوع عنه بدلا يساويه فارتفعت التهمة ولان نفوذ
الوصية بمجرد المالية ولهذا اعتبر ثلث المال ولم يعتبر الاشخاص والاعيان والاقوى عدم
القبول لانهما اثبتا شيئًا ذهبا ملكهما على من قامت البينة بعتقه فيكونان مدعيين وهذا هو التهمة
وقيل لا تداعي بين العبدين لا يستلزم ثبوت دعوى كل منهما نفي دعوى الآخر ومن نفيهما
ثبوتها وبالعكس ولما تقرر انه لا تقبل شهادة الوارثين يحتمل عتق الاول خاصة
ولا يعتق من الثاني شي لانه لا يمكن اجتماع العتق فيهما بالوصية ولا نفيه عنهما وقد ثبت
في الاول شرعًا فينتفي في الثاني ولانه صلى الله عليه واله نهى عن الحكم بمتنافيين في
وصية واحدة ويحتمل عتق ثلث الثاني باقرار الوارث لانه اعترف ان الاول ليس
بحر وانما خرج عنهما ظلمًا فكان كالتالف من التركة فلا يحتسب على الوارث فيعتق
ثلث ما تمكنوا من التركة وهو ثلثا العبد الباقي وهو الوجه عند المصنف ووجه الوجه
ما ذكرناه قال شيخنا في الايضاح وهذا حسن **قوله** البينة المطلقة لا
توجب تقدم زوال الملك على ما قبل البينة هنا قاعدة وهي ان بينة المدعي ليست
بعلة توجب ثبوت الملك له بل هي مظهرة له ودالة عليه فيجب ان يكون الملك سابقًا
اذا منها باقل زمان يمكن فيه وجود الملك وسببه والملك اي في تقدير الزايل يحكم لاستلزامه
الترجيح بلا مرجح وفرعوا على هذه القاعدة انه لو اقام البينة على ملك دابة او شجرة لم يستحق
النتاج والثمرة الحاصلين قبل اقامة البينة والثمرة الظاهرة عند اقامة البينة بل تبقى للمدعى
عليه اذا تقرر ذلك فنقول مقتضى هذا الاصل والفرع ان من اشترى شيئًا
فادعاه مدعي واخذ منه بحجة مطلقة لم يكن له ان يرجع على بايعه بالثمن لانه
انما يكون البيع باطلًا او صحيحًا فان كان باطلًا لم تكن الثمرة المتجددة بعد للمشتري
وان كان صحيحًا فالانتقال الى المدعي منه امر ممكن فلم يكن للمشتري الرجوع على

البايع بالثمرة فقد تلخص من ذلك انه لا يمكن اجتماع الحكم بكون الثمر المتجدد
بعد البيع وقبل اقامة البينة للمشتري والحكم برجوع المشتري على البايع بالثمن لانهما
معلولان للنقيضين لان رجوعه بالثمن معلول لبطلان البيع وكون الثمرة للمشتري
معلول بصحة البيع فاجتماعهما يستلزم اجتماع النقيضين واجتماع النقيضين محال
والمبني على المحال محال لكن كثير من الفقهاء اثبتوا الحكمين فحكموا بملك المشتري الثمرة
المتجددة بعد البيع وقبل اقامة البينة والثمرة الموجودة حالها وحكموا برجوع
المشتري على البايع بالثمن ثم ذكر المصنف مثله اشكل من ذلك وهو انه
لو باع المشتري المبتاعة ثم اخذ من يد المشتري الثاني بحجة مطلقة قالوا ايضا
يرجع المشتري على الاول ويرجع الاول على بايعه ولو كان بايعه قد اشتراه
من آخر رجع عليه وهكذا واجاب بعضهم عن هذا الاشكال بمنع رجوع المشتري
على البايع مع دعوى سبق الملك على البيع واثباته بالبينة المفيدة به فعلى هذا
يرجع المشتري والا تبقى الثمرة عليه واستحسنه المصنف في القواعد قال ولو
قيل به كان وجها ومنع بعضهم بقاء النتاج والثمرة للمشتري **قوله** ولو ادعى
ملكا مطلقا الى آخره لانه لا يكون متبرعا في الشهادة بالملك بل بذكر السبب
ولا يسمع بالنسبة الى السبب فلو جاء من يعارضه ببينة اخرى احتاج في الحكم
الى اعادة الدعوى بالسبب واعادة الشهادة عند الحاكم بالسبب **قوله**
فلا يسمع على اصل الملك لانه قد اكذب شهادته في تعيين السبب فان كان متعمدا
من الشاهد فهو كاذب والكاذب فاسق فلا تسمع شهادته وان كان ساهيا
فهو غير ضابط للشهادة فلا تسمع ايضا لكن لا يحكم الا بتكذيبه لان الاصل
في كلام العاقل ان يحمل على القصد **قوله** ولو اقام كل من مدعي الجميع والنصف
بينة الى آخره اذا كان في ايديهما عين فادعاها احدهما وادعى الآخر نصفها
ولا بينة فهي بينهما بالسوية فعلى مدعي النصف اليمين لصاحبه ولا يمين على
صاحبه ولو اقام كل واحد منهما بينة فالنصف للمستوعب لانه لا يدعي الآخر
منه شيئا وتعارضت البينتان في النصف الذي في يد صاحب النصف فان
حكمنا به للخارج فهو لمدعي الكل ايضا ولا شيء لمدعي النصف وان حكمنا للذي

اليد

اليد فهو لصاحب النصف فلو اقام احدهما بينة حكم بها ولو كانت في يد ثلاثة وادعى احدهما
واقاما بينة فللمستوعب النصف وتتعارض البينتان في النصف الآخر ويحكم للاعدل
فالاكثر فان تساويا اقرع وقضي للخارج مع يمينه فان امتنع حلف الآخر فان نكل
قسم بينهما فللمستوعب ثلثة الارباع وللآخر الربع لان التداعي في النصف ونسبتهما اليه
واحدة والحجة واحدة وكل منهما مدع للكل فيقسم بينهما نصفين ويحتمل ان يكون لمدعي
الكل الثلثان ولمدعي النصف الثلث لان المنازعة وقعت في اجزاء معينة ولا اختصاص
لها فيقسم على طريق العول وهو اختيار ابن الجنيد **قوله** ولا شيء للثالث تقدير
المسئلة انه ادعى احدهم الجميع والثاني النصف والثالث الثلث وهم عليها فان لم بينة
فلكل واحد الثلث مع يمين الثاني والثالث للاول ويمين الاول والثالث للثاني وان
اقام المستوعب بينة اخذ الجميع وان اقام الثاني بينة اخذ النصف والباقي بين الاول
والثالث نصفان للمستوعب السدس بغير يمين ويحلف على نصف السدس ويحلف الثالث
والرابع للذي ياخذ جميعه وان اقام الثالث بينة اخذ الثلث والباقي بين الآخرين للمستوعب
السدس بغير يمين ويحلف على السدس الآخر ويحلف الثاني على جميع الثلث الذي في يده
فان اقام كل واحد منهما بينة فان قضي للداخل قسمت اثلاثا لان لكل واحد بينة ويد
على الثلث وان قضي للخارج قال في القواعد سقطت بينة الثالث لانها داخلة وللثاني
السدس لان بينة الاول خارجة فيه وللمستوعب خمسة اسداس لان له السدس بغير
بينة لانه لا منازع له فيه فان احدا لا يدعيه وله الثلثان لكون بينته خارجة فيهما والذي
ذكره في هذا الكتاب ذكره في القواعد احتمالا بعد ما تقرر **قوله** خلص للمستوعب
الربع بغير منازع الى آخره هذه مبنية على تقديم بينة الخارج وانما خلص للمستوعب الربع
لان في يد كل واحد الثلث اربعة من اثني عشر والثالث لا يدعي اكثر مما في يده فهو مدعي
عليه غير مدع على غيره فيقدم بينة الخارج على بينته فينتزع الثلث من يده ولا شيء
له ومدعي النصف يدعي على المستوعب بنصف السدس وعلى صاحب الثلث بنصف السدس
الآخر فيقدم على المستوعب بنصف السدس الذي يدعيه لانه خارج والمستوعب داخل
فيؤخذ من المستوعب ويبقى في يد المستوعب ثلثه بغير منازع وفي يد مدعي النصف
اربعة يدعيها المستوعب ومدعي النصف والمستوعب خارج فيتقدم فيكون له

يكن

فقوله [illegible]

باجمعها فيحصل له ثمانية ويبقى في يد مدعي النصف سبعة وفي يد الثالث اربعة يدعيها المستوعب ومدعي النصف بدعي واحدا منهما فياخذ المستوعب ثلثه مضافة الى سبعة صارت عشرة ويبقى واحد بين المستوعب والثاني فيقرع بينهما ويكون للخارج مع يمينه فان نكل حلف الآخر واخذ فان نكل قسم بينهما فيحصل للمستوعب عشرة ونصف وللثاني واحد ونصف **قوله** ولو ادعى احدهم الاربعة الجميع والثاني الثلثين الى آخره اذا ادعى اربعة على التفصيل المذكور عينا وهي في يد خامس واقام كل واحد منهم بينة بما ادعاه فاصل الفريضة من ستة لان في دعواهم النصف والثلث واقل عدد يكون فيه النصف والثلث ستة فحينئذ نقول اثنان للمستوعب لان احدا منهم لا يدعيهما ويبقى اثنا واحدا بين مدعي الكل ومدعي الثلثين فيقرع بينهما ويكون للخارج منهما مع اليمين فان نكل الخارج حلف الآخر واخذ وان نكل قسم بينهما فينكسر عليهما في مخرج النصف فتضرب اثنين في ستة تبلغ اثنا عشر للمستوعب اربعة ونقسم اثنان بين مدعي الكل ومدعي الثلثين ثم السدس الآخر وهو اثنان يدعيها المستوعب ومدعي الثلثين ومدعي النصف فيقرع بينهما فيه فمن خرج اسمه حلف واخذ وان نكل يقرع بين الآخرين فيحلف الخارج فياخذه فان نكل حلف الآخر واخذه فان نكلا جميعا قسم بينهم اثلاثا فتنكسر عليهم في مخرج الثلث فتضرب ثلثه في اثني عشر تبلغ ستة وثلثين للمستوعب اثنا عشر ونقسم ستة بين مدعي الكل والثلثين لكل واحد ثلثه ونقسم ستة اخرى بين المستوعب ومدعي الثلثين ومدعي النصف لكل واحد منهم اثنان ويبقى عشرة يدعيها الاربعة فيقرع بينهم فيها فمن خرج اسمه اخذها مع اليمين فان نكل اقرع بين الاخيرين وحلف الخارج واخذ فان نكلوا اجمعها قسم بينهم ارباعا وكان لكل واحد منهم ثلاثة فيحصل للمستوعب عشرون ولمدعي الثلثين ثمانية ولمدعي النصف خمسة ولمدعي الثلث ثلاثة **قوله** وان اقاموا الابينة الى آخره اذا كانت العين في يد الاربعة فان لم يكن لهم بينة فيكون في يد كل واحد الربع فيحلف على انه له ويستحقه ويكون له وان اقاموا بينة فان قلنا بتقديم بينة الداخل فيكون لكل واحد منهم الربع ايضا لان لكل واحد بينة ويد وان قلنا بتقديم بينة الخارج فحينئذ سقط اعتبار بينة كل واحد منهم بالنظر الى ما في يده ويعتبر بالنسبة الى ما في يد الغير ويجتمع كل ثلثة منهم على ما في يد الرابع فح

اصل

اصل الفريضة يحسب اليد من اربعة ويحسب الدعوى من ستة لان فيها ثلثا ونصفا وبين العددين توافق بالنصف فتضرب اثنين في ستة تبلغ اثني عشر فيجتمع مدعي الكل ومدعي النصف ومدعي الثلث على ما في يد مدعي الثلثين وفي يده ثلاثة فمدعي النصف يدعي منها واحدا لان له النصف وهو ستة من اثني عشر في يده ثلاثة يبقى له ثلاثة فيدعي على كل واحد منهم بواحد ومدعي الثلث يدعي على كل واحد ثلث سهم فتنكسر عليه في مخرج الثلث فتضرب ثلثة في اثني عشر تبلغ ستة وثلثين في يد كل واحد تسعة فيدعي مدعي النصف مما في يد مدعي الثلثين ثلثة ومدعي الثلث واحدا فيبقى خمسة لا يدعيها احد الا المستوعب فيكون له ويقرع بين مدعي النصف والمستوعب في ثلاثة فمن خرج اسمه حلف واخذ فان نكل حلف الآخر فان نكلا قسم بينهما فتنكسر عليهم في مخرج النصف فتضرب اثنين في ستة وثلثين تبلغ اثنين وسبعين في يد كل واحد ثمانية عشر فنقول يجتمع مدعي النصف والمستوعب ومدعي الثلث على ما في يد مدعي الثلثين فيدعي مدعي النصف ستة منها لان في يده ثمانية عشر ~~ويدعي النصف~~ ونصف اثنين وسبعين ستة وثلثون فيدعي على كل واحد منهم بستة ومدعي الثلث يدعي على مدعي الثلثين ايضا بسهمين لان في يده ثمانية عشر وله اربعة وعشرون فيدعي على كل واحد بسهمين فيبقى عشرة مما في يد مدعي الثلثين لا يدعيها احد الا المستوعب فتكون له ويقرع بينه وبين مدعي النصف في ستة ويحلف الآخر الخارج وياخذها فان نكل حلف الآخر واخذها فان نكلا قسمت بينهما فيكون للمستوعب ثلاثة وله من الاول عشرة تبلغ ثلثة عشر ويقرع بينه وبين مدعي الثلث في سهمين ويحلف الخارج وياخذها فان نكل حلف الآخر فان نكلا قسمت بينهما لكل واحد سهم واحد وللمستوعب اربع عشرة ولمدعي النصف ثلاثة ولمدعي الثلث واحد ثم يجتمع مدعي الكل ومدعي الثلثين ومدعي الثلث على ما في يد مدعي النصف فمدعي الثلثين يدعي ثمانية واربعين وفي يده ثمانية عشر فيدعي على كل واحد بعشرة ويدعي مدعي الثلث سهمين فيبقى ستة لا يدعيها احد الا المستوعب فتكون له فيجتمع له عشرون ويقرع بينه وبين مدعي الثلثين

فی عشرة ویحلف للخارج ویاخذ فان نکل حلف الاخر فان نکلا قسمت بینهما فیکون
للمستوعب خمسة فیجتمع له خمسة وعشرون ثم یقرع بین مدعی الکل ومدعی الثلث
فی اثنین ویحلف الخارج ویاخذ فان نکل حلف الاخر واخذ فان نکلا قسمت بینهما فیکون
للمستوعب سهم فیجتمع له ستة وعشرون ولمدعی الثلث اثنان ثم یجتمع المستوعب
ومدعی الثلثین ومدعی النصف علی ما فی ید مدعی الثلث فمدعی الثلثین یدعی
عشرة مما فی یده ومدعی النصف ستة یبقی اثنان لا یدعیهما غیر المستوعب فتکون
له فیجتمع له ثمانیة وعشرون ویقع التعارض بینه وبین مدعی الثلثین فی عشرة فالخارج
یحلف ویاخذ العشرة فان نکل حلف الاخر واخذها فان نکلا قسمت بینهما فیکون لکل
واحد خمسة فیجتمع للمستوعب ثلاثة وثلثون ولمدعی الثلثین عشرة ویقرع
بین المستوعب وبین مدعی النصف فی ستة ویحلف الخارج ویاخذ فان نکل حلف
الاخر واخذ فان نکلا قسمت بینهما لکل واحد ثلاثة فیکون للمستوعب ستة
وثلثون ولمدعی النصف ستة ثم تجتمع مدعی الثلثین ومدعی النصف ومدعی الثلث علی
ما فی ید المستوعب لان کل واحد منهم خارج والمستوعب ذو ید فان قلنا ان البینة
بینة الخارج فیکمل للمستوعب ستة وثلاثون وهو النصف ولمدعی الثلثین عشرون وهو سدس ونصف سدس
لان السدس اثنا عشرة والتسع ثمانیة ولمدعی النصف اثنا عشر وهو سدس ولمدعی
الثلث اربعة وهو سدس الثلث لان الثلث اربعة وعشرون وسدسها اربعة
قوله فان صرح فی نزاع المدعی بملکیة البایع فلا رجوع علی اشکال اذا اشتری
شیئا وقبضه ثم ادعی آخر علیه انه ملکه واثبت دعواه بالبینة عند الحاکم فانتزع
الحاکم العین من المشتری فاما ان یصرح المشتری فی منازعة المدعی بانه ملک البایع
ولا بانه ملک لی فله الرجوع بالثمن اجماعا وان صرح بانه ملک البایع ففی رجوعه بالثمن
علی البایع وجهان احدهما لا لانه زعم ان المدعی ظالم والبایع غیر مستحق فلا یطلبه
المشتری ان ظلم بل یرجع علی من ظلمه وثانیهما وهو الاصح الرجوع لانه ذکر ذلک
علی وجه الخصومة وبناء منه علی الظاهر بان الید یقتضی الملکیة ظاهرا فلا ینافی
ذلک ملکیة الغیر فی نفس الامر **قوله** ویحتمل ان الجاریة للمقر له ان صدقه
وجه الاول ان الاستیلاد حکم به فلا یرتفع بعد الحکم برجوع محتمل فلا یحکم

بعین

بعین الجاریة للمقر له بل یضمن قیمتها ویبقی حکم الاستیلاد ووجه احتمال الثانی ان
الحق لا یعدوهما یعنی المولی والجاریة وقد اتفقا علی بطلانه لعموم قوله اقرار العقلاء
علی انفسهم جایز والاصح الاول لان الاستیلاد استصحاب العتق حق لله تعالی واعلم
انه اطلق لفظة الحجة لیشمل ما اذا اخذ ها بالبینة او اخذها بالیمین **قوله** ولو قال
المدعی کذب شهودی الی آخره لان صدق الشهادة انما تکون بمطابقتها فی نفس الامر
وعلم الشاهد بالمطابقة واعتقاد حقیقة الدعوی فلا یکفی فی صدق الشاهد مطابقته
لما فی نفس الامر لا غیر لقوله تعالی اذا جاءک المنافقون قالوا نشهد انک لرسول
الله والله یعلم انک لرسوله والله یشهد ان المنافقین لکاذبون فاما کذب الخبر لعدم
المطابقة لما فی نفس الامر ومن ثم اذا امات الله وکذب لم یقدح فی الدعوی لجواز کونها بعد
احد الامور الثلثة وقولهم من ان یکون هو عدم المطابقة لجواز انه کذبا باعتبار
عدم علم الشاهد او عدم اعتقاده اما لو قال هذا الخبر کاذب فانه تبطل دعواه لان
کذب الخبر منحصر فی عدم المطابقة لما فی نفس الامر **قوله** الاول بلوغ الصبی
اما ان لا یکون ممیزا او یکون والاول لا تقبل شهادته اجماعا والثانی فاما ان لا
یکون قد بلغ عشرا او بلغ والاول لا تقبل شهادته فی غیر القصاص والقتل والجراح
اجماعا واما فی الجراح والشجاج فقیل لا تقبل وهو الظاهر من کلام الشیخ فی النهایة
وقال ح تقبل وهو اختیار ابن الجنید والثانی ان یکون قد بلغ عشر سنین قیل تقبل قولهم
فی الجراح ویثبت نفی القصاص ویوخذ باول قولهم وهو قول الشیخ فی النهایة وشیخنا
نجم الدین ابن سعید وقیل مطلقا نقلها المصنف وابن سعید نقلها والاصح انه لا
تقبل شهادتهم لقوله تعالی واستشهدوا شهیدین من رجالکم ولان الصبی لا تقبل
قوله علی نفسه بالاقرار فلا تقبل علی غیره بالشهادة لانه من باب التنبیه بالادنی
علی الاعلی **قوله** الثالث الایمان لا یقبل شهادة غیر الذمی منا لکفار اجماعا
واما الذمی فان کان عدلا فی ملته بعیدا الکذب فی الشهادة فالاشهر قبول
شهادته علی المسلم فی الوصیة مع عدم عدول المسلمین للروایة وشرط الشیخ وابن
الجنید ان یکون فی السفر واطلق ابن البراج المنع وقال شیخنا فی الایضاح والاصح
عندی وعند والدی الاول واما فی غیر الوصیة علی المسلمین فلا یقبل اجماعا

المقصد الخامس فی الشهادات قوله

عشر ... فیاخذ مدعی الثلثین ما فی ید ... مدعی النصف ... النصف ... بعد النکول ... ثم تقارع ... الثلث ... اثنان صح

واما على غير المسلمين فكما يقبل فيه على المسلمين تقبل على غيرهم واما في غير ذلك ففيه اقوال
الاول قيل لا تقبل سواء اختلفوا في المذهب او اتفقوا وهو الظاهر من كلام المفيد وابن عقيل
الثاني قال في النهاية تجوز شهادة بعضهم على بعض ولهم وكل ملة على اهل ملته خاصة
ولهم ولا تقبل شهادة اهل ملة منهم لغير اهل ملته ولا عليهم الثالث قال ابن الجنيد
تقبل شهادة اهل العدالة منهم في دينه على ملته وعلى غير ملته الرابع تقبل مطلقا وهو
اختيار والدي وقواه ابن البراج اخيرا وهو الاقوى عندي واحتج كل واحد بحجة ليس
هذا موضع ذكرها **قوله** الرابع العدالة فانها شرط في قبول الشهادة قال الله
تعالى يا ايها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا والبيان هو الخبر وكل خبر من الفاسق
غير معلوم الصحة من غيره فلا يقبل والشهادة خبر وقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل
منكم وقال عز اسمه ممن ترضون من الشهداء والفاسق ليس بمرضي وقوله تعالى افمن
كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون فالمنع من المساواة اوجب قبول العدالة لانه
اما ان يرد او يتوقف والاول يستلزم ان يكون اسوأ حالا من الفاسق وهو باطل اجماعا
والثاني يستلزم المساواة وقد نفاه فيجب قبوله وهو المطلوب اذا تقرر ذلك
فنقول العدالة كيفية نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة ثم قولنا
المروة ذكره بعض الاصحاب في كتبهم وذكره المصنف في القواعد ولم يذكره في هذا الكتاب
اما المروة فاجتناب ما يسقط المحل والعز من القلوب ويدل على عدم الحياء وعدم
المبالاة بالاستخفاف كالاكل في الطرقات وكشف الراس بين جمهور الناس واما
التقوى التي هي شرط في العدالة فاختلف فيها على اقوال الاول اجتناب الكبائر والصغائر
من المكلف الكامل وهو اختيار المفيد وابي الصلاح وابن البراج وابن ادريس واعترض
بانه شرط اجتناب الصغيرة بحيث لا تقدح صغيرة نادرة في وقت ما حرج وهو
منفي بقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج واجيب بانه منفي بالتوبة وفيه
نظر فان التوبة تسقط الصغائر والكبائر وقال بعضهم لا صغيرة عندنا في المعاصي
الا بالاضافة الى غيرها الثاني اجتناب الكبائر كلها وعدم الاصرار على الصغائر او عدم
كونها اغلب فلا تقدح الصغيرة النادرة منه وهو اختيار الشيخ في المبسوط فانه
قال ان قلنا لا تقبل شهادة من اوقع اليسير من الصغائر ادى ذلك الى ان لا
يقبل

تقبل شهادة احد لانه لا ينفك غير المعصومين من مواقعة الصغائر والكبائر جميعها
وهو اختيار ابن الجنيد وقال شيخنا في الايضاح وهو الاصح عندي وعند والدي
وجدي **قوله** والقاذف قبل توبته لا تقبل شهادته فاذا تاب قبلت شهادته
واختلف في حد التوبة على اقوال الاول انه يكذب نفسه فيما كان قذف به فاذا فعل
ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك وهو اختيار الشيخ في النهاية وابن بابويه وابن ابي
عقيل الثاني ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت فاذا قال ذلك يقبل
الكذب نفسه لانه ربما كان صادقا فاذا اجيب عن الخبر الصادق بانه كذب كان كاذبا
قبيحا وهو قول الشيخ في المبسوط وهو اختيار ابن ادريس الثالث اذا كان صادقا
قال القذف حرام ولا اعود الى مثل ما قلت فان كان كاذبا قال كذبت فيما
قلت وهو اختيار ابن حمزة قال شيخنا في الايضاح والاوجه عندي التفصيل الذي
ذكره هنا اي في القواعد وهو بعينه ما ذكره في هذا الكتاب وهو اختياره في المختلف
لان الكذب قبيح واذا اعترف بالخطأ مع صدقه كفاه تنبيه لا بد من اكذاب نفسه
باي معنى فسر وايقاع ذلك عنه من كذب نفسه وعند الحاكم الذي حده والعذر
في الملأ **قوله** وترد شهادة ولد الزنا وان ظهر هذا اختيار السيد المرتضى
والصدوق وابن البراج وابن الجنيد وابن ادريس وقال الشيخ في النهاية ان كان عدلا
قبلت شهادته في الشيء الدون احتج الاولون بوجوه الاول ان الشهادة من المناصب
الجليلة فكما لا يجوز ان يكون اماما لا يجوز ان يكون شاهدا الثاني ما رواه ابو بصير
عن الصادق عليه السلم قال سألته عن ولد الزنا تجوز شهادته قال لا قلت ان الحكم
يزعم انها تجوز قال اللهم لا تغفر ذنبه وهذا الدعاء يدل على ان الاقدام بقبول شهادته
من الذنوب العظيمة الثالث قال النبي عليه السلم ولد الزنا شر الثلثة فاذا كان شرا من
الزاني والزانية لا يقبل شهادته فاولى ان لا تقبل شهادته وهذا استدلال ابن
الجنيد واجيب عن هذا الدليل بقوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى فلا يجوز
ان يؤخذ ولد الزنا بذنب ابيه لانه ظلم والله تعالى يستحيل عليه الظلم ولقوله
تعالى ولا يظلم ربك احدا وايضا فانه من الاخبار الضعاف ما رواه الا الاضعف
قوله ولا يشهد بالاول لو وثق المجروح الفرق بين هذه المسئلة والمسئلة السابقة

الاضعف

ومنه ان فلانا جرح مورثه قبل الاندمال وامكان السراية في الاولية والدية تثبت بعد السراية وتثبت حق الاعظم الوارث فيلزم الشهادة بعد الموت وبعد الموت يكون الوارث هو المستحق فكانت شهادته لنفسه واما اذا شهد بمال المورث المجروح او المريض فان اثر الشهادة ثبت الآن ويستحقه غيره فان قيل هو محجور عليه لحقه ما قلنا لان الحجر حكم شرعي لا يتعلق بشخص المال بل بنوعه فانه لو تصرف في ذلك المال بعينه وكان الثلث لزم ولا يتعين الا بحجر حق الوارث خاصة بل لما يلزمه كالديون او عيناه يلزمه كالجناية ولهذا لو اجاز الوارث تصرفه فانه لم يعتبر على الاصح

قوله وترد شهادة المتبرع قبل السؤال من حيث انه لا مدعي فلو لم تقبل الشهادة ابتداء من غير دعوى مدع لبطلت الحقوق ولانها من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ومن حيث تتبع النص العام على ان شهادة المتبرع لا تقبل في قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وفسر الاباء بالامتناع عن الاقامة مع سؤال المدعي فشرطه الدعاء والمشروط ينتفي عند انتفاء الشرط وقال شيخنا يندفع التبرع بان يقول للحاكم معي شهادة فيامره الحاكم باداءها ولا يكون متبرعا لانه امر الحاكم بالاداء ومنشأ الخلاف تفسير التبرع فقيل هو الشهادة من غير دعوى سابقة عليها مطابقة وسؤال الحاكم او امر به وقيل هو الشهادة من غير سؤال الحاكم وامره مطلقا

قوله الا الولد على والده خاصة على راي اختلف الفقهاء في شهادة الولد على والده فقال الشيخان وابنا بابويه وسلار وابن حمزة وابن البراج والشيخ لا تقبل والظاهر من كلام المرتضى القبول ونقل ابن ادريس عنه القبول واحتج الشيخ في الصحيح على عدم القبول باجماع الفرقة واحتج المرتضى بقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وما رواه داود ابن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول اقيموا الشهادة على الوالدين والولد اجاب المصنف بانه لا يدل على الاقامة لا يستلزم قبول الحاكم بل فائدته تذكر الاب لو كان ناسيا او شبهته عليه فيزيل اشتباهه وفيه نظر

قوله وهل تقبل شهادة النساء على الشهادة فيما تقبل فيه الى آخره كلما تقبل فيه شهادة النساء منفردات ولا منضمات لا تقبل شهادتهن على الشهادة فيه فاما غير ذلك فاما ان تقبل فيه شهادتهن على الشهادة فيه وهو اما فيه ذلك فاما ان تقبل فيه شهادتهن منفردات او بشرط الانضمام والكلام في مقامين الاول فيما تقبل فيه شهادتهن منفردات هل تقبل شهادتهن على الشهادة فيه ام لا الاقرب عند المصنف في القواعد المنع ووجه القرب ان وجه الرخصة المجوزة لشهادة النساء منفردات عدم اطلاع الرجال عليه او عدم حضور الرجال في الوصية واداء ضرورة الموصي الى الوصية وحصول الضرر بترك الوصية دينا او اجرة فجازت شهادتهن منفردات وهذان السببان معدومان هنا فتنتفي الرخصة اما انتفاء الاول فظاهر لان الشهادة على شهادتهن ليست مما لا تطلع عليه الرجال واما الثاني فلان سبب الرخصة هو حصول ... في الموصي وتعذر الرجال على الوصية وليس هذا موجودا في الشهادة على الشهادة وللاسباب الشرعية لا يتعدى فيها النص وهو اختيار ابن ادريس وقال ابن الجنيد تقبل وهو اختيار الشيخ في الصحيح وسيأتي تسلع الثاني فيما تقبل فيه شهادتهن بشرط الانضمام جوز ابن الجنيد والشيخ في الصحيح شهادتهن فيه ومنع ابن ادريس من قبول شهادتهن على الشهادة مطلقا وتردد في المبسوط وذهب الى ان الاحوط عدم القبول والى ان القبول اقوى والمصنف في المختلف اختار مذهب الشيخ في الصحيح لعموم قوله عليه السلام شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه فانه يتناول بالاصالة والفرعية والاقوى عندي اختياره في القواعد وهو انه لا مدخل لشهادة النساء مطلقا

قوله ولو انكر الاصل لم تثبت على راي وقال الشيخ في النهاية يعمل بشهادة اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وهو قول علي بن بابويه وابنه في المقنع وابن البراج وقال في المبسوط ان منع الحكم من الفرع والاصل مريض او غايب ثم قدم الغايب او برئ المريض فان كان بعد حكم الحاكم لم يقدح ذلك في حكمه لان حكمه قد نفذ قبل حضور الاصل وان كان قبله لم يحكم بشهادة الفرع لانه انما يحكم بشهادة الفرع لتعذر الاصل وقال ابن الجنيد ان شهد عليه شاهدان لم يلتفت الى جحوده وان شهد عليه واحد لم تقبل شهادة الفرع وقال ابن حمزة ان لم يحكم الحاكم بشهادة الفرع سمع من الاصل ولم يلتفت الى الفرع وان كان الحاكم قد حكم بشهادة الفرع ثم بعد الحكم كذبه الاصل فان تساويا في العدالة

وابن ادريس ...

واما بقوم ...

لم ينقض الحكم وان تفاوتا اخذ بقول اعدلهما وان لم يحكم سمع من الاصل وحكم وقال ابن ادريس تبطل شهادة الفرع وقال المصنف في المختلف ان كان بكذب الاصل بعد حكم الحاكم قبل الحكم بطلت شهادة الفرع وقال في القواعد عقيب ذكر قول الشيخ في النهاية بقوله يعمل بشهادة اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وهو محمول على قول الاصل لا اعلم اما لو جزم بكذب شاهد الفرع فانها تطرح **قوله** والاقرب القضاء اذا قال الشهود للقاضي بعد اداء الشهادة عند وقبل الحكم توقف عن الحكم وجب التوقف فان قالوا بعد ذلك اقض فانا على شهادتنا ففي جواز الحكم بشهادتهم وجهان احدهما التوقف لان قولهم توقف امر يوهم الريبة والتهمة في شهادتهم قبل الحكم وهو مانع من قبول شهادتهم ومن الحكم بها كالوطن الفسق وثانيهما وهو الاقرب جواز الحكم ما لم يحصل للحاكم ريبة او شك لانه لم يتحقق الرجوع ولا تبطل اهلية الشاهد وان كان قد عرض شك للشاهد فقد زال ويتفرع على جواز الحكم انه هل يجب اعادة الشهادة فيه اشكال ينشأ من بطلان ذلك الاداء بما عرض من التوقف ومن انها شهادة صدرت من اهلها وهو جازم بها والتوقف الطاري قد زال فكانه لم يكن **قوله** ويدفع اليه الولي ثلثة ارباع الدية اذا شهد اربع رجال على رجل بالزنا فرجم ثم رجع واحد منهم عن الشهادة وقال كذبنا فان صدقه الباقون فللولي قتل الجميع ويرد ثلث ديات بينهم بالسوية ولو قتل ثلاثة ويرد ديتين ويرد الآخر ربع الدية لورثة الثلثة بالسوية ولو قتل اثنين ويرد دية واحدة عليهما ويرد الآخران نصف الدية عليهما ايضا ولو قتل واحدا ويرد الثلثة الى ورثة المقتول ثلثة ارباع الدية وان لم يصدق الباقون لم يقبل قوله عليهم لاختصاص حكم الاقرار بالمقر وقال الشيخ في النهاية يقتل الراجع ويرد الباقون عليه ثلاثة ارباع الدية وهذا القول ليس بجيد لان الزام الغير باقرار غيره محال بل يدفع الولي ثلثة ارباع الدية الى ولي المقتول كما ذكر المصنف **قوله** ولو رجع المزكي فلا قصاص تقديره انه اذا لم يرجع شاهد الاصل وحده على المزكي الا به لانه سبب والسبب يضمن الدية لا القصاص باجماع اصحابنا **قوله** ولو قال الشاهد تعمدت لكن لم اعلم الى آخره اذا شهد الشاهدان بالقتل على زيد عمدا مثلا عدوانا فحكم الحاكم بشهادتهما فقتل المشهود عليه ثم قال الشاهدان او

اصلها

احدهما تعمدت الكذب وما ظننت انه يقتل بقولي فهل عليه قصاص ام لا قال المصنف الاقرب الدية واستشكله في القواعد ومنشؤه ان هذه الشهادة سبب في قتله فهي تقتل غالبا فقد قصد الى ما يقتل غالبا وفعله وهو العمد ومن حيث انه اخبر بقصده واعتقاده وقد اخبر انه لم يظن القتل بها وليست كل شهادة تقتل وقال المصنف في القواعد والاقرب انه شبيه عمد تجب الدية مغلظة لصدق حده لانه هو الذي يكون فاعلا عامدا في فعله مخطئا في قصده وهو هنا كذلك وانما وجبت الدية مغلظة في الشبيه والاستيفاء لانه عمد يجب به القصاص وتركناه للاحتياط في الدما فيجب ديته **قوله** وهل يجب الثلث او النصف اشكال ينشأ من استناد قتل المشهود عليه الى شهادة شهود الزنا وشهود الاحصان وهم ستة فتوزع ديته على الشهادة فيكون على شهود الاحصان النصف وعلى شهود الزنا النصف ولا اعتبار بزيادة احدهما على الاخرى كما لو جرح واحد جرحين والآخر جرحا واحدا وسرا الجميع فان على كل واحد نصف الدية **قوله** فالاقرب التشريك وجه القرب ان القتل يثبت بهما معا لان مجرد الزنا من غير ثبوت الاحصان موجب للجلد ومجرد الاحصان بدون الزنا لم يوجب القتل فالقتل وجب بهما فصارا شريكين وقيل يكون القصاص على شاهد الاصل لو رجع وهو شاهد الزنا لان الموجب للقتل هو الزنا والاحصان شرط فكان شاهد الزنا مباشرا وشاهد الاحصان سببا ولا قصاص على السبب مع وجود المباشر **قوله** ولو كانت العين قائمة على راي اذا رجع الشهود بعد الحكم فاما ان يكون قبل الاستيفاء او بعده فان كان قبل الاستيفاء فاما ان يكون حقا لله او حقا للادمي فان كان الاول فالاقرب عدم الاستيفاء لانه مبني على التخفيف ولقوله عليه السلم ادرؤا الحدود بالشبهات ويحتمل عدم السقوط لتحتم وجوبه وحكم الحاكم به فلا يجوز اسقاطه لدعوله تحت النهي عن اهمال حدود الله تعالى وان كان الثاني فاما ان يكون حدا او غيره فان كان حدا كحد القذف فالاشكال فيه اقوى من حيث انه حد والرجوع شبهة فيدخل تحت عموم قوله عليه السلم ادرؤا الحدود بالشبهات ومن حيث تعلقه بحق آدمي وقد حكم الحاكم له باستحقاقه فلا يسقط حقه برجوع الشاهد كسائر الحقوق للادميين وان كان غير حد لم يبطل

قوله وعلى كل امراة نصف هذا الفرع على المسئلة السابقة اذا حكم فيما لا يثبت
بشهادة النساء منفردات بل يثبت بالانضمام مع الرجال كالاموال فرجع الكل
بعد الحكم فان لم يزد النساء على العدد المعتبر كشهادة رجل وامراتين فعلى الرجل
النصف وعلى كل امراة الربع ولو زاد عدد النساء على المعتبر كما لو شهد رجل
وعشر نسوة بمال ثم رجع الكل يحتمل ان الرجل يغرم السدس وكل امراة تغرم نصف
السدس لان الضمان على الكل كما تقدم لان الكل هو السبب المتلف والرجل بازاء
الاثنين ويحتمل ان يغرم الرجل النصف لانه نصف البينة وعليهن النصف لانهن
نصف ولانه لا يتم بدونه ولا اعتبار بزيادتهن عليه قوله والوجه الرجوع
عليه بالثلث لان الحكم ثبت بالمجموع فكان الكل هم المباشرون للتلف وقيل لا
يرجع عليه بشيء لثبوت الحكم بدونه وكلما ثبت الحكم بدونه لا يغرم لانه كلما ثبت
شيء فقد عدم الغرم لم يكن ذلك الا غرسبنا(?) لوجود ذلك الشيء ولا جزاء السبب انما
اذا كان الثالث مرجحا في صورة التعارض فلا تأثير قطعا فيضمن بقدر ما اتلف
قوله والاقامة بالشهادة واجبة على الكفاية اختلف الفقهاء في وجوب
تحمل الشهادة على من له اهلية الشهادة في حقوق الآدميين اذا دعي اليها من له
الدعاء اليها ولا ضرر عليه فيستحق بلزوم منها عليه ولا على احد من المؤمنين وله(?)
في الدين فقيل يجب التحمل على الكفاية مطلقا وهو اختيار الشيخ في النهاية والمبسوط
قال وقد يتعين اذا لم يكن هناك غيره وهكذا حكم فروض الكفايات وهو
اختيار ابن الجنيد وقال المفيد ليس لاحد ان يمتنع الى شيء ليشهد به او عليه
فيمتنع من الاجابة الى ذلك الا ان يكون حضوره يضر بالدين او باحد من المسلمين
صورة الاولى يحقق في الحكم وهو يدل على الوجوب عينا ويقول ابي الصلاح وابن
البراج وسلار وابن زهرة وقال ابن ادريس لا يجب عينا ولا على الكفاية واختاره
المصنف الاول وهو قول الشيخ في النهاية وهو الاصح عندي وبه افتى لنا
وجوه الاول قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقد روى هشام بن سالم
عن الصادق عليه السلم في قوله تعالى ولا يأب الشهداء قال قبل الشهادة ومن
يكتمها فانه آثم قلبه قال بعد الشهادة وهو توضيح تصريح وحمل الآية على الاحتمال

التحمل

الزنا

الثاني الثاني ما رواه ابو الصلاح في الصحيح عن الصادق عليه السلم في قوله تعالى ولا
يأب الشهداء اذا ما دعوا قال لا ينبغي لاحد اذا دعي الى الشهادة ليشهد عليها ان
يقول لا اشهد الثالث انه بقاء نظام النوع ولا يتم بدونه فيجب على الكفاية والمعتمد ان
ظاهر ان الآية انها من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فيجب واما الاولى
فلاشتمالها على منع غير المستحق من التجري على ما لا يستحق وفيها ايصال المستحق الى ما
يستحقه واما الثانية فعدم تثبت قوله ولو شهد وارثان ان رجع في الوصية
لزيد بالوصية لعمرو الى آخره لانهما لا يجوز ان ينفعا وذهب الشيخ في المبسوط الى
انه ان كانت الوارثان عدلين قبلت شهادتهما لان عدالتهما تقتضي نفي جر نفع
ودفع ضرر فيحصل المقتضي للقبول وهو العدالة والمانع وهو التهمة منتفي
والمختار عدم السماع قال الشيخ وفيه نظر منشأ النظر قول الشيخ ونحن نمنع
في الاول الثابت يقينا مما ليس بحجة شرعا اذ الشهادة قبل التزكية ليست بحجة وفي
الثاني من حيث انه يجعل عقوبة لم يثبت سببها شرعا

كتاب الحدود

الحد في اللغة المنع وفي الشرع هو كل عقوبة تتعلق بايلام البدن عين الشارع
كميتها قوله الاول الزنا اجمع اهل الملل على تحريم الزنا لانه من الاصول
الخمسة التي يجب تقريرها في كل شريعة حفظا للنفس بالقصاص وحفظ الدين
بقتل المرتد وحفظ المال بقطع السارق وحفظ العقل بحد شارب المسكرات
وحفظ النسب بحد الزاني قوله ولو اشتبهت عليه حدت هي دونه الشبهة
قسمان شبهة تدرأ الحد وهي عندنا ما حصل معه اشتباه التحريم وعند
ابي حنيفة احد الامرين اما ما ذكرنا او السبب الذي يبيح النكاح لولا المانع
او عدم الشرط فان مع عدم المانع ووجود الشرط يبيح ومع المانع او المانع(?)
وعدم الشرط شبهة كالنكاح على المحرمات او استيجار كما وان علم التحريم
وعلم بطلانه الثاني شبهة الحاق النسب وهي شبهة النكاح او مقتبس الملك
قوله ولو اكرههما او احدهما فلا حد المكره لا يتعلق به تحريم فعل ما اكره عليه
والا لزم تكليف ما لا يطاق والاكراه على الزنا قد يتحقق في طرف المراة واما
في طرف الرجل ففيه خلاف ومنشأ الخلاف اختلاف المتكلمين في ان الشهوة

قسم

مقدورة ام لا وكل من قال انها مقدورة قال انه يتحقق الاكراه والقائلون
انها ليست مقدورة اختلفوا فيه فمنهم من قال لا يتحقق لان الخوف يمنع الانتعاظ
لانه مانع من انتهاك القوى وقيل لا يمنع لان الشهوة توجب الانتعاظ وكلما كانت العلة
غير مقدورة متى تحقق الاكراه لم يجب الحد ولا وجب ويمكن ان يقال هذه مسئلة
مختلف فيها فيكون محل الشبهة وقال عليه السلم ادرؤا الحدود بالشبهات **قوله**
ولو زنى المجنون بعاقلة حدت دونه اختلف الاصحاب في حد المجنون على الزنا اذا
وطئ اجنبية من غير عقد ولا ملك ولا شبهة ويسمى ذلك زنا مجازا فقال الشيخان
والصدوق وابن البراج يحد وقال سلار وابن ادريس والد المصنف لا يحد وهو
الاصح عندي لنا انه عقوبة سببها التحريم وهو منتف لانه تكليف ولا شي من
المجنون بمكلف احتج الشيخ بما رواه ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلم اذا زنى
المجنون والمعتوه جلد الحد فان كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون
والمجنونة والمعتوه والمعتوهة قال المرأة انما تؤتى والرجل ياتي اذا عقل كيف
ياتي اللذة وانما المرأة انما تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها والجواب
والدي في المختلف يمنع صحة السند ولو سلم فالمراد بالمجنون من يعتوره ادوار
اذا زنى بعد حظه بتحصيله وتعليله عليه السلم يدل عليه توبيت اختلفوا في حده
فقال ابو الصلاح وجب الجلد سواء كان محصنا اولا وقسم المجنون الى مطبق
لا يفيق ولا يهتدي شيئا فلا شي عليه والى من يصح منه القصد الى الزنا فهذا هو
الذي يحد الجلد وقال المفيد الحد ان لم يكن محصنا والرجم ان كان محصنا
وهو اختيار ابن البراج واحد قولي الشيخ واشترط في المبسوط في الاحصان
كمال العقل وكذا في الخلاف وهو اختيار ابن الجنيد والمختار عندنا انه
لا حد عليه ولو تحقق الاحصان في حقه **قوله** وفي اشتراط ايقاع كل
اقرار في مجلس قولان قال المصنف في القواعد الاقرب العدم اي عدم الاشتراط
ووجه القرب اصالة عدم الاشتراط وعموم قوله عليه السلم اقرار العقلاء
على انفسهم جائز ولرواية جميل عن الصادق عليه السلم انه قال لا يقطع السارق
حتى يقر بالسرقة مرتين ولا يرجم حتى يقر اربع مرات وهذا عام ومن انه

بدلت عن البينة ولان ماعزا كانت مجالس اقراره عند رسول الله صلى الله
عليه واله متغيرة لا متحدة **قوله** ويحد بالمرة للقذف على اشكال
ينشا من نص الاصحاب على وجوب الحد عليه ولانه هتكها ولان وجوب الحد للقذف
يمنع الناس من الفحش وهذا فحش ومن ان الرؤية زناه لا يستلزم زنا كالجواز
اكراهها والعام لا دلالة له على الخاص وبقصد الاول ان حد القذف حق ادمي
ولا يسقط بالشبهة وهذه شبهة ولا شتباه النكاح المبيح والاصل عدم الاكراه
فلا باس في هتك عرض مسلم باحتمال بعيد الاصل عدمه **قوله**
او يبلغ مائة وقيل لا يتجاوز المائة ولا ينقص عنه وربما كان صوابا في طرف
الكثرة ولكن ليس بصواب في طرف النقصان لجواز ان يريد بالحد التعزير **قوله**
ولو كان الزوج احدهم فالاقرب حدهم الى اخره اختلف العلماء في هذه المسئلة
فقال الشيخ في النهاية يقبل مع احتمال الشرايط وقال المصنف في القواعد
لو كان الزوج احد الاربعة وجب الحد ان لم يسبق الزوج بالقذف ورد
ثبوته عليهم وهو محمول على سبقه بالقذف او اختلال شرط وبين قول الشيخ
وقول المصنف في القواعد منافية فان سبقه بالقذف يمنع قبول شهادتهم فلم
تجتمع الشرايط وقال ابن الجنيد ان كانت المرأة غير مدخول بها صحت الشهادة
ووجب الحد وان كان قد دخل بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان وعلى
الثلثة الحد وقال الصدوق لا تسمع مطلقا بل يحد الثلثة ويلاعنها زوجها
واختاره ابو الصلاح وبه قال ابن البراج لان زوجها في حكم الخصم واختاره ابن
حمزة وقواه المصنف في القواعد وهو اختيار ابن ادريس وقال شيخنا في الايضاح
والاقوى اختيار المصنف اذا لم يسبق فلعموم قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة
من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين ان يكون الزوج احدهم
او لا يكون ولما رواه ابرهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلم قال سالته عن
اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم الزوج قال تجوز شهادتهم وقواه
المصنف في القواعد وروى اشارة الى رواية زرارة عن احدهما عليهما السلم
في اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويحد الاخرون

قوله ولو شهد اثنان بالاكراه واثنان بالمطاوعة حدّ الشهود على رأي
والزاني على رأي لان البينة كملت على وجود الزنا واختلافهم انما هو في فعلها
وهو قول الشيخ في المبسوط وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس والقول الآخر
هو وجوب حد الشهود وهو قول الشيخ في الخلاف والمصنف وهو الاصح لان الزنا
بقيد الاكراه مغاير له بقيد المطاوعة كما انه متغاير بتغاير الامكنة فلم يتفق
الشهود على فعل واحد شخصي وانما اتفقوا على الكلي والموجب للحد الفعل الشخصي
مع اتفاق الشهود عليه ولهذا يحد الشهود ولو اختلفوا في الزوايا التي وقع
فيها الزنا مع اتفاقهم على الامر الكلي قوله ولو شهد اربع نساء بالبكارة
فلا حد ولا على الشهود على رأي قال الشيخ في النهاية في باب شهادة النساء اذا
شهد اربعة رجال على المرأة بالزنا فادعت انها بكر امرت النساء بان ينظرن اليها
فان كانت بكرا كما قالت درئ عنها الحد والرجم وحدت الاربعة حد الفرية ولم
يذكر حد الشهود في كتاب الحدود وابن ادريس قال كما قال الشيخ في باب شهادة
النساء لكن قيد بانهم شهدوا بالزنا قبلا وهو جيد وذكر هذه المسألة في كتاب الحدود
ايضا ولم يذكر حد الشهود قال واما الشهود الاربعة فلا يحدون حد القاذف
لانه لا دليل عليه ولان شهادتهم ظاهر كالصحة والى هذا القول ذهب شيخنا
في المبسوط ولم يذكر في النهاية شيئا ولعله نسي ما ذكره في باب شهادة النساء
والمعتمد ما ذكره الشيخ في المبسوط وبه قال ابن حمزة لانه ليس تصديق شهادة النساء
اولى من تصديق شهادة الرجال واقل ما يحصل الشبهة فيدرأ بها الحد لقوله عليه السلام
ادرؤوا الحدود بالشبهات قوله وان ردت نحتم على رأي شهود الزنا
لا يخلوا حالهم من احد حكمين اما وجوب الحد على المشهود عليه او عليهم ويتفرع على ذلك
انه اذا شهد دون الاربعة حدوا للفرية واذا كمل العدد ورد شهادة
شهادتهم بالفسق كذلك ورد شهادة البعض يوجب الحد للفرية على الباقين
مطلقا على قول لانحصار الحكم فيما ذكرنا وقيل ان كان رد الشهادة لامر
يعرفه الباقون حدوا والوجه المنفي وان كان لامر خفي عنهم فلا حد عليهم
لانه لم يقع منهم تفريط والتكليف بعد الاجتهاد في نفس الامر تكليف

ما لا يطاق

ما لا يطاق فلو اوجب حدهم لزم من ذلك اسقاط الحدود والاصح وجوب الحد عليهم
قوله واشترط الجميع الشيخوخة هذا قوله في النهاية واطلق ابن ابي عقيل
ان المحصن والمحصنة يجب عليهما الرجم واطلق المرتضى وجوب الجلد والرجم على
المحصن من غير تفصيل وهو اختيار المفيد والصدوق وابن الجنيد وسلار واختاره
المصنف هنا وفي القواعد لان وجوب الرجم اجماعي والخلاف في الجلد للشيخ بين
الثاني اولى واحتج عليه المصنف بعموم قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد
منهما مائة جلدة ولان عليا عليه السلام جلد امرأة يوم الخميس وقتلها يوم الجمعة
فقيل له حددتها حدين فقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة نبيه صلى الله عليه وآله
ولما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في المحصن والمحصنة جلد مائة
ثم يرجم قوله وكذا لو اجتمعت الحدود بدئ بما لا يفوت معه الآخر هذه
المسألة متفرعة على ان الزاني المحصن يجمع له بين الجلد والرجم فيجلد اولا ثم يرجم
وهل ينتظر برء جلده بعد الجلد او لا ينتظر بل يرجم عقيبه قال الشيخان وابن
الجنيد وابو الصلاح بالاول وقال ابن ادريس بالثاني ومنشأ الخلاف ان
الغرض الاتلاف او المبالغة في التعذيب فعلى الاول لا ينتظر وعلى الثاني
ينتظر وروي انه لا يرجم حتى يبرأ جلده فاذا برأ رجم وحمل ابن ادريس الرواية
على الاستحباب لان الغرض في الجلد هلاكه واتلافه ومنع المصنف ان كل
الغرض هو اتلافه بل الاتلاف والتعذيب وقال ابن الجنيد انه جلده قبل الرجم
بيوم لفعل علي عليه السلام على ما روي انه جلد المرأة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة
قوله فان فر اعيد الى آخره اشارة الى قول الشيخ في النهاية فانه
قال انه ان كان الرجم ثبت بالاقرار فان كان الفرار قبل اصابة الحجارة اعيد
وان كان بعد لم يعد والاول اختيار المصنف وسلار وابو الصلاح ولا يشترط فيه
قول الشيخ قاله وقيل قوله ويستحب الاشعار واحضار طائفة واستحباب
الاحضار قول الشيخ في الخلاف واختاره ابن ادريس والمصنف في غير هذا الكتاب
وجوب الاحضار واطلق باقي الاصحاب والاصل فيه قوله تعالى وليشهد عذابهما
طائفة من المؤمنين حمله بعضهم على الوجوب وبعضهم على الاستحباب

قوله وأقلها واحد وقال الشيخ في الخلاف عشرة ونقله عن الحسن البصري
ونقل عن الشافعي اربعة ونقل عن ابن عباس انه واحد وروي عن عكرمة انه اثنان
وقال ابن ادريس اقله ثلثة واعلم ان اقل طائفة واحد والمراد اذا ورد مطلقا
انما يحمل على حقيقته والاصل براءة الذمة من الزائد قوله وهل يشترط ان
يكون مملكا قولان اذا زنى الرجل البكر وجب عليه جلد مائة وتغريب عاما لقول
النبي صلى الله عليه وآله والبكر الذكر يجلد مائة ويغرب عاما اختلفوا في تفسير
البكر فقيل هو من عقد النكاح الدائم على امرأة ولم يدخل بها وغير المحصن سوا
املكه اولا وقيل من لم يتزوج والثاني اعم من الباقيين والاول قول الشيخ في
النهاية والمصنف في المختلف والثاني قوله في المبسوط والثاني اختاره ابن
ادريس والمرجع في ذلك اصطلاح الفقهاء وهو عرف خاص قوله اشد الضرب
لقوله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله والضرب الضعيف رافة فيكون منتفيا
عنه وروى الحسين بن سعيد عن حماد عن حريز عمن اخبره عن ابي جعفر عليه السلم
قال يفرق الجلد على الجسد ويتقى الفرج والوجه ويضرب بين الضربين والشهود
من الزواني الاولى وهو الحق قوله قتل في الرابعة هذا قول المفيد
والشيخ في كتاب النهاية وسلار وابو الصلاح وابن حمزة والمصنف في المختلف
وهو الاحوط عند شيخنا في الايضاح لان الحد مبني على التخفيف ولان الدماء
مبنية على التشديد والاحتياط التام وقتله في الثالثة قول الصدوق وابن ادريس
قوله ومن المملوك ثمان قتل في التاسعة هذا قول الشيخ في النهاية واختار
المفيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن بابويه وسلار وابن حمزة وابن ادريس
وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح لما تقدم ولما رواه زرارة وبريد العجلي
عن الصادق عليه السلم قال قلت امة زنت قال تجلد خمسين قلت فيجب
عليها الرجم في شيء من الحالات قال اذا زنت ثمان مرات يجب عليها الرجم
قلت كيف صار في ثمان مرات قال لان الحر اذا زنى اربع مرات فاقيم
عليه الحد قتل فاذا زنت الامة ثمان مرات وجب قتلها في التاسعة وقال
الشيخ في الخلاف تقتل في الثامنة قوله فلو كانت امة فعشر قيمتها

لزوم

لزوم عشر القيمة هو اختيار الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس يلزم الارش ونقل ما
قاله الشيخ رواية قال وروي انه عليه عشر قيمتها ويجلد من ثلاثة وثمانين الى تسعة
وتسعين سوطا والارش عندي بكرا او ثيبا قوله ولو لاط مجنون بعاقل الى
اخره قال الشيخ والمفيد وابن البراج وابن حمزة وابو الصلاح يحد المجنون
حدا تاما وقال ابن ادريس والمصنف في القواعد لا حد عليه وهو الحق لان الحد
تابع للتكليف ولا شيء من المجنون بمكلف والفرض انتفى به قوله او
التعزير على راي هذا اختيار المصنف في القواعد وهو الحق عند شيخنا في
الايضاح وهو اختيار المرتضى وابن ابي عقيل وسلار وابي الصلاح وقيل يرجم
مع الاحصان ويجلد مع عدمه وهو اختيار الشيخ في النهاية وروى العلا
ابن الفضيل عن الصادق عليه السلم قال حد اللواط مثل حد الزاني وقال
ان كان قد احصن رجم والا جلد وهذان الحدان مبنيان في الموت لنا
ان الاصل براءة الذمة وما رواه سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلم في
الرجل ياتي الرجل قال ان كان دون الثقب فالحد وان كان في الثقب اقيم
قائما وضرب بالسيف قوله او الثالثة على خلاف هذا في غير الوقب
والاول قول الشيخ في النهاية وابي الصلاح وابن البراج وقال ابن ادريس
يقتل في الثالثة وقال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول قوله
ويحكم الحاكم بعلمه قال الشيخ في النهاية اذا شاهد الامام من يزني او يشرب
الخمر كان عليه ان يقيم عليه الحد ولا ينتظر مع مشاهدته قيام البينة ولا
الاقرار وليس ذلك لغيره بل هو مخصوص به وغيره وان شاهد يحتاج
ان يقيم له البينة او اقرار الفاعل وقال ابن ادريس حكم النائب من
قبل الامام حكمه في الحكم بعلمه وهو الاقوى عندي قوله محصنة او
غيرها على راي هذا القول قول السيد المرتضى والمفيد وابو الصلاح
وابن ادريس والمصنف في القواعد وهنا وهو الاقوى عند شيخنا في الايضاح
وقال الشيخ في النهاية اذا ساحقت المرأة اخرى وقامت عليهما البينة بذلك
وجب على كل واحدة منهما الحد مائة جلدة فان كانتا محصنتين كان على

كل واحد منهما الرجم **قوله** ولو اقتضّ امة الرجل في زمن بكر جلد نا وقال
الشيخ في النهاية وجب على المرأة الرجم وعلى الجارية اذا وضعت الجلد والحق
الولد بالرجل والزمت المرأة المهر للجارية لان الولد لا يخرج عنها الا بعد
ذهاب عذرتها بذلك قضى الحسن بن علي عليهما السلم **قوله** حدتا في
الثالثة قال الشيخ في النهاية وابن البراج والمصنف في المختلف وابو الصلاح انهما
يقتلان في الرابعة لما رواه ابو خديجة عن الصادق عليه السلم قال لا ينبغي
لامرأتين ان تناما في لحاف واحد الا وبينهما حاجز فان فعلتا
نهيتا عن ذلك فان وجدتا بعد نهيهما النبي في لحاف واحد جلد لكل واحدة
منهما حدا فان وجدتا الثالثة حدتا فان وجدتا في الرابعة قتلتا ولانه
كبيرة وكل كبيرة يقتل بها في الرابعة **قوله** في حد القذف الاصل
في تحريم القذف الكتاب والسنة والاجماع قال الله تعالى ان الذين
يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والاخرة ولهم عذاب
عظيم وقال النبي صلى الله عليه واله قذف محصنة يحبط عمل سنة ثم ان
الله تعالى غلظ تحريم القذف باشياء الحد والتفسيق والمنع من قبول
الشهادة واسقاط هذه الاشياء الا ان يكون الا باثبات الزنا باربعة
والاشياء التي غلظت على القذف تدل على قوله تعالى والذين يرمون المحصنات
يعني بالزنا ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا
لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون واما الاجماع على تحريم
القذف فهو ظاهر **قوله** يا ابن الزانية قذف للام هذا قول الشيخ
في النهاية وهو المشهور وقال المفيد اذا قال لغيره يا ابن الزانية
وكانت الام المقذوفة حية فلها المطالبة بحقها في اقامة الحد عليه لقذفها
ولها العفو وان كانت ميتة كان لابنها المطالبة في اقامة الحد على قاذفها
واليه العفو فان قال زنت بك امك كان له الحق في حدّه سواء كانت امه
حية او ميتة والمعتمد ما ذكره المصنف لنا ان الزنا منسوب الى
الام هنا فكان الحق لها في المطالبة **قوله** والمنسوب الى الاكراه

مشاده

منشاوه اختلف الاصحاب قال الشيخ في النهاية بوجوب حدين حد للمواجه
وحد للمنسوب اليه الزنا واللواط وتبعه ابن البراج وهو اختيار الشيخ
المفيد وابي الصلاح وقال ابن ادريس ليس عليه في الثاني الا حد واحد
في المواجه لا الذي نسبه اليه فانه فعل لا فعل به فانه لا حد عليه اما الاول
فلانه نسبه الى فعل قاذفه عليه الحد انه فعله وذلك يكفي في وجوب الحد
اجماعا لان هذه النسبة تقتضي صدور الفعل منه حقيقة واما الثاني فلانه
نسبته المزني بها الى الانفعال لا الى الفعل وهو اعم من المطاوعة على
ذلك لصدقه حقيقة في المكره والعام لا دلالة له على الخاص باحد الدلالات
الثلث ولا حد مع الاحتمال فكيف مع عدم السبب المقتضي له واختاره المصنف
في المختلف قول الشيخ في النهاية لانه هتك ولو لم يجب بذلك الحد لم يجب
بقوله يا منكوحا في دبره والثاني باطل فالمقدم مثله والملازمة ظاهرة
لان دلالة اللفظ على المنسوب اليها واحد فانه كما يحتمل ان يكون هي مكرهة
في صورة النزاع فكذلك في قوله يا منكوحا في دبره فلو لا اقتضى المنع ثم لانتفاه
هنا واما بطلانه فبالاجماع للاتفاق على وجوب القذف ولان الاصل المطاوعة
ودلالته عرفا على نسبة الفعل اليهما **قوله** ولو قال يا ديوث الديوث هو
الذي يدخل الرجال على زوجته وقال ثعلب القرنان الذي يرضى ان تدخل
الرجال على بناته وقال الكشخان والقرنان لم ارهما في كلام العرب ومعناه
عند العامة مثل معنى الديوث او قريب منه وقيل القرنان من الذي له
بنات والكشخان من له اخوات والقواد السمسار في الزنا **قوله**
وفي المملوك قولان اذا ادعى القاذف انه مملوك صدق مع يمينه
ولو ادعى المقذوف حريته القاذف كان عليه البينة واقرار القاذف
بالرقية ينفعه اذا حكم الحاكم عليه بنصف ما حكم على الحر كما في الزنا
واما اذا حكم عليه بالحد التام كما هو المشهور فلا فائدة في اقراره بالرقية
اما لو قذف حرا محصنا وادعى المقذوف انه حر وانكر القاذف
فرقية المقذوف تمنع من وجوب الحد في قذفه وتوجب التعزير فحينئذ تعلم

بالبينة مع عدمها قيل يقدم قول القاذف عملاً بحصول الشبهة الدارئة للحد وقيل
القول قول المقذوف لاصالة الحرية وهما جميعاً قويان واختار المصنف في المختلف
الاول واحتج عليه بان الاشتباه حاصل من تعارض الاصلين فتكافؤ القولين
والاشتباه يسقط الحد لقوله عليه السلام ادرؤوا الحدود بالشبهات وهذا
هو الاصح عندي **قوله** ولو كانت كافرة او امة عزر على رأي وقال الشيخ
في النهاية بوجوب الحد عليه كملاً لحرمة ولدها المسلم وتبعه ابن البراج وهو
اختيار ابن الجنيد وقال ابن ادريس بالتعزير وقال الاقل مراعاة التكافي
للقاذف او علو المقذوف واستحسنه المصنف في المختلف واختاره هنا
وفي القواعد لاصالة براءة الذمة ولا نسلم ان اسلام الولد يقتضي ثبوت
الحد على القاذف احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق
عليه السلم قال النصرانية واليهودية تكون تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب
القاذف لان المسلم قد حصنها وقال المصنف في المختلف ولا بأس بهذه الرواية
فانها واضحة الطريق **قوله** او حملت بك امك في حيضها لم يكن عليه حد القاذف
وكان عليه التعزير وتبعه ابن البراج وقال شيخنا المفيد ايضاً وزاد لو قال له
انت ولد خبيث وقال ابن ادريس اذا قال له انت ولد حرام فهو كقوله انت
ولد الزنا لعدم الفرق بينهما في العرف وعادة الناس وما يريدونه بذلك والمعتمد
ما قاله الشيخان لاصالة البراءة ونمنع عدم الفرق فيما قاله ابن ادريس **قوله**
وان تفرقوا به فلكل واحد حد لما رواه جميل في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال
سألته عن رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حداً واحداً
وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حد واحد **قوله** ويستحب لمن
ضرب عبده حداً اي عتقه اذا ضرب عبده حداً في غير حد فكفارته عتقه وهل
هو على سبيل الوجوب او على سبيل الاستحباب فيه قولان الاول نص بعض
الاصحاب عليه ويفهم من كلام الشيخ بدلالة الاقتضاء فانه قال من ضرب عبده
فوق الحد كانت كفارته ان يعتقه وظاهر هذا اللفظ يدل على الوجوب
انما اذا ضرب العبد زائداً على الحد اذا فعل العبد ما يوجب حداً ولم يفعل

اصلا

اصلا وانما دل على ما ذكره المصنف لانه اذا زاد على الحد وجب عليه عتقه
فاذا ضربه حداً من غير موجب كان وجوب عتقه اولى والقول بالاستحباب
قول ابن ادريس واختيار المصنف هنا وفي القواعد **قوله** ولا يسقط
الحد باباحة القذف حدود الله تسقط بكل شبهة فانه لو اباحه القذف
كان شبهة ولا يسقط به لا نقول ان حد القذف انما حد الله تعالى باعتبار انه
حد وحق الله يسقط بالشبهة لانا نقول هذا حد ليس حقاً لله بل هو حق الادمي
لكنه مشابه لحق الله بوجه ما وهذه الشبهة لا تسقط الحد لان حق الادمي فيه
اغلب ولانه يثير الفتن ويخل به نظام النوع فلا يسقط بادنى شبهة **قوله**
ولا على المكره الفرق بين الاكراه المصطلح عليه عند الفقهاء والالجاء ان الالجاء
هو ما ترتفع معه القدرة ويصير الفعل الواقع من الملجأ قهرياً والاكراه المصطلح
عليه عند الفقهاء هو اجتماع امرين اما الالجاء او توعد المكره بمحذور وهو قادر
عليه وظن المكره فعله منه مع مخالفته امر المكره او فعل المحذور كالضرب
مثلاً مع كونه غير شرعي وان لم ترتفع القدرة **قوله** ولا لمن اضطر الى العطش
الى آخره وقيل لا يجوز لهما اي لمن اضطر العطش او لمن اضطر اساغة اللقمة
لاطلاق تحريمها والاصل عدم التخصيص والاصح الجواز لوجوب حفظ النفس ولا
يتم الا به فاقل مراتبه الاباحة **قوله** وان جهل وجوب الحد الفرق
بين جاهل التحريم وجاهل وجوب الحد ان جاهل التحريم لم يعلم نهي الله تعالى
فلم يقصد مخالفته واما جاهل وجوب الحد فقد جهل العقوبة على مخالفته
تعالى فيكون المانع له العقوبة لا غير والموجب للحد هو الاقدام على المخالفة
وقد حصلت لا العقوبة ولان الذي يترك خوف العقوبة لا يترتب على تركه ثواب
ويصح الفعل لو كان هو المطلوب منه وكل من ترك خوف العقوبة لم يقصد امتثال
امر الشارع فلذلك وجب الحد سواء علم وجوب الحد اولا **قوله** ولو غلا
التمر او الزبيب ولم يسكر فلا تحريم قال المصنف في القواعد وفي التمر اذا غلى
ولم يبلغ حد الاسكار ففي تحريمه نظر وكذا الزبيب اذا نقع في الماء فغلى من قبل
نفسه او بالنار والاقرب البقاء على الحل ومنشأ النظر في الاول من حيث انه يسمى

ببيذا او النبيذ حرام ومن حيث ان الاصل الحل والاباحة والصغرى والكبرى ممنوعتان والاباحة اقوى للزوم الحرج من تحريمه ووجه القرب في الثاني من ان الاصل الاباحة ولان الاباحة ثابتة قبل الغليان فكذا بعده لاصالة بقاء ما كان على ما كان ولانه يلزم من تحريمه ونجاسته الحرج لاحتياج الناس اليه والحرج منفي بالآية وعدم الاشكال المفضي الى التحريم ومن حيث ماهيته ماهية العنب فاذا غلى فهو العصير واختار شيخنا التحليل **قوله** ويجب الحد ثمانون جلدة تحريم الخمر ثابت بالكتاب والحد على شربه ثابت بالسنة واختلف في مقدار الحد عليه اقوال ثلاثة انه ثمانون جلدة على الحر والعبد وهو اختيار الشيخين وابو البراج وابن ادريس والمصنف في المختلف الثاني ان حد الحر ثمانون وحد العبد اربعون وهو قول الصدوق الثالث قال ابن الجنيد والحد ثمانون فان كان الشارب منفيا فاديكون على الحر مسلما كان او ذميا اذا اظهر ذلك قال شيخنا في ح والاصح عندي الاول لما رواه ابو بصير عن احدهما عليه السلام قال يضرب في الخمر والنبيذ ثمانون الحر والعبد واليهودي والنصراني احتج الصدوق بما رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال قلت له التعزير كم هو قال دون الحد قال قلت دون ثمانون فقال لا ولكنها دون الاربعين فانها حد المملوك ولما روي عن يحيى بن ابي العلا عن الصادق عليه السلام قال كان ابي يجلد المملوك نصف حد الحر وهو عام واجاب الشيخ عنهما بحملهما على التقية **قوله** فيقتل في الرابعة هذا قول الشيخ في المبسوط والخلاف وهو اختيار محمد بن بابويه في المقنع وقيل يقتل في الثالثة وهو قول المفيد وابن ابي عقيل وابي الصلاح وابن حمزة وابن ادريس واحد قولي الشيخ قاله في النهاية واختاره المصنف في المختلف واحتج بما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاقتلوه وفي الصحيح عن يونس عن الكاظم عليه السلام قال اصحاب الكباير كلها اذا اقيم عليها الحد مرتين قتلوا في الثالثة قال شيخنا في الايضاح والاقوى عندي الاول لان الزنا اكبر منه ذنبا ويقتل في الرابعة كما سيجيء فهنا اولى **قوله** والاخر بالتي استشكل المصنف

في القواعد ومنشاؤه ان الشرب مختارا الا يدل التي عليه لامكان الاكراه ومن انه التي يستلزم الشرب والاصل الاختيار ويؤيده قول الامام عليه السلام ما قاءها الا وقد شربها وهذا الاخير مذهب الشيخين وقوى المصنف في المختلف الاول **قوله** والاقوى الحكم بارتداد من يستحل شرب الخمر هذا اختيار ابي الصلاح فانه قال ان كان مستحلا فهو كافر يجب قتله وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية قال والاولى انه يكون مرتدا الحكم فيه بحكم المرتدين لانه قد استحل ما حرمه الله تعالى ونص عليه في محكم كتابه وهذا القول يناسب قول ابي الصلاح وهو كلام المصنف في المختلف وقال الشيخ في النهاية من شرب الخمر مستحلا لشربها حل دمه ووجب على الامام ان يستتيبه فان تاب اقيم عليه حد الشرب ان كان قد شربه واذا لم يتب قتله وتبعه ابن البراج وقال المفيد من شرب الخمر مستحلا ممن هو على ظاهر الاسلام مستحلا لشربها خرج من حكم الاسلام وحل دمه بذلك الا ان يتوب قبل قيام الحد عليه ويراجع الايمان وقوى المصنف هنا الاول **قوله** ولا يقتل مستحل غيره قال ابو الصلاح حكم شارب الفقاع بحو ما له ضررا او محرما حكم شارب الخمر في الجلد وان كان مستحلا فهو كافر يجب قتله والوجه انه لا يجب قتله لدخول الشبهة في ذلك بسبب الاختلاف وان كان مجمعا عليه عند الامامية **قوله** ويتخير الامام هذا قول الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وابن حمزة وبه قال ابو الصلاح والقول الثاني قول ابن ادريس فانه قال ان كان قد اقر عند الحاكم او الامام ثم تاب بعد اقراره عندهما فانه يقام عليه الحد ولا يجوز اسقاطه لان هذا الحد لا يوجب القتل بل الحد وقد ثبت فمن اسقطه يحتاج الى دليل وحمل على الاقرار بما يوجب القتل في الرجم قياس لا نعتقد به لانه عندنا باطل واختار المصنف في المختلف الاول **قوله** ومن استحل المحرمات المجمع على تحريمها كالميتة الى اخره جزم المصنف هنا بقتل مستحل الخمر وذكر قبل ذلك الاقوى وقصده بالجزم هنا التنبيه على ان قوله الاقوى ليس لاحتمال النقيض عنده بل هو اشارة الى الخلاف كما ذكرناه **قوله** فان فعله فالضمير راجع الى غير الخمر فما ذكر لبيان حكم

الحجر فيما تقدم ويحتمل ان يكون راجعا الى الكل والتعزير لفظة مشتركة بين
معنيين الاول لقربه لم يعين الشارع كميته بل اشار اليه بكونه انقص من
الحد وعرض تقديره الى الحاكم الثاني عقوبة اوجبها الشارع على فعل محرم
وهذا يشمل الحد والتعزير بالمعنى الاخير فيكون المراد بقوله عزر المعنى الثاني
لا الاول **قوله** فالصبي يؤدب وان تكرر منه هذا اختيار المفيد وقال الشيخ
في النهاية يعفى عنه في اول مرة فان سرق ثانيا ادب فان عاد ثالثا حكت انامله
حتى تدمى فان سرق رابعا قطعت انامله فان سرق خامسا قطع كما يقطع الرجال
وتبعه ابن البراج وقال الصدوق ان الصبي اذا سرق يعفى عنه فان عاد حكت
انامله فان عاد قطعت فان عاد قطعت اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك
وقال ابو الصلاح يهدد في الاول وتحك اصابعه بالارض في الثانية وتقطع اطراف
انامله الاربع من المفصل الاول في الثالثة ومن المفصل الثاني في الرابعة ومن اصول الاصابع
في الخامسة واختار المصنف في المختلف قول الشيخ ومستند الكل الروايات والاقوى
عند شيخنا في الايضاح اختيار المصنف هنا وهو اختياره في القواعد واحتج على قوله
هنا بان الصبي غير مواخذ شرعا لا على اقواله ولا على افعاله لانه لا يجري عليه شيء ولا
يجب عليه شيء لقوله عليه السلم رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون
حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ **قوله** وكذا العبد في الغنيمة اعلم ان الاصحاب
اختلفوا فيمن سرق من مال الغنيمة فقال الشيخ في النهاية اذا سرق من مال
الغنيمة قبل ان تقسم ما يزيد على قيمته بمقدار ما يجب عليه القطع او زائدا عليه فان
عليه القطع وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وقال المفيد لا يقطع المسلم اذا
سرق لان له فيه قسطا واطلق وتبعه سلار وهو الاقوى عند شيخنا
في الايضاح وقال لرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلم
قال سالته عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلم قال كانت بيضة
حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه قلنا ليس فيها [illegible] على انه سرق ما
من المغنم **قوله** والاقرب سقوط القطع عنهما وقيل عليهما القطع لانهما
اشتركا في النقب والاخراج معا فكانا كالواحد المنفرد بذلك بدليل انهما

لو نقبا

لو نقبا ودخلا واخرجا معا كان عليهما الحد كالواحد والاول اصح لان كل واحد
منهما لم يخرجه عن كمال الحرز كما لو وضعه الداخل في بعض النقب واخذه الخارج
من النقب فانه لا قطع على واحد منهما وهذا نص كلام الشيخ في المبسوط وتبعه
ابن البراج وقال ابن ادريس ان القطع على الاخذ الخارج لانه نقب وهتك الحرز
واخرج المال بخلاف المجتاز فانه لم يهتك حرزا وايضا الداخل اما ان يكون
قد اخرج المال من الحرز او لا فان كان الاول وجب القطع ولم يقل به احد
فلم يبق الا انه لم يخرجه عن الحرز فاخرجه الخارج من الحرز الهاتك فيجب عليه
القطع لانه نقب واخرج المال من الحرز والتحقيق ان نقول المقدور الواحد
ان امتنع وقوعه من قادرين فالقطع عليهما معا لانه لا فرق حينئذ بين ان
يقطعا كمال المال دفعة او يقطعا كما على التعاقب فان قلنا الصادر عن كل
واحد منهما ليس هو الصادر عن الاخر بل وجد المجموع منهما فان سوغناه فالقطع
على الخارج لظهور الفرق حينئذ بين وقوع القطع منهما دفعة او على التعاقب
قوله وكذا القطع لا الام لو سرقت مال الولد وقال ابن البراج تقطع اصابع
السارق من اليد اليمنى حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا قريبا كان او اجنبيا
الا من سرق من الوالدين من ولدهما على كل حال لنا العموم وقول ابي الصلاح لا باس
به لانها احد الابوين فيسقط القطع عنها كما يسقط عن الاب لاشتراكهما في
وجوب الاعظام **قوله** ويقطع الاجير لو احرز من دونه وفي رواية لا يقطع
رواها الشيخ عن سليمان عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يستاجر
اجيرا فيسرق من بيته هل تقطع يده فقال هذا مؤتمن ليس بسارق ومثله
روى سماعة عن الصادق عليه السلم وروى الحلبي في الخبر عن الصادق عليه السلم
انه قال في رجل استاجر اجيرا فاقعده على متاعه فسرقه فقال هو مؤتمن والحق
اختيار المصنف هنا وفي القواعد وهو انه ان احرز من دونه قطع والا فلا
وحمل الروايات على الائتمان وفي لفظ الروايات ايماء اليه وهو اختيار ابن ادريس
قوله والضيف كذلك في الضيف قولان احدهما انه لا قطع عليه وهو اختيار
الشيخ في النهاية وابن الجنيد ومحمد بن بابويه في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه

وقال ابن ادريس يقطع ثم قال لا يقطع **قوله** وفي القطع اشكال منشأ
الاشكال من حيث انه قد اخرج نصابا فدخل تحت العموم فيجب القطع ومن حيث
انه لا يقصد الى اخذ النصاب وانما قصده الى الاقل منه والنصاب بغير قصد وكلما ارتفع
القصد لم يجب الحد لا يقال وجد السبب الموجب لانا نقول لم نعلم السببية فلا يلزم
قصد المسبب **قوله** ولا في سارق ستارة الكعبة على راي هذا اختيار ابن ادريس
لان الحرز عندنا هو القفل والغلق والدفن وليس هنا شيء منها وللاصل براءة الذمة
ولا يا من بقوله وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط انه يجب القطع على من سرق من
ستارة الكعبة ما قيمته ربع دينار اذا كانت مخيطة بها واستدل بعموم الاية
والخبر **قوله** ولو نقب بيته واستخرج مال المستاجر او المستعير قطع لا مال
الغاصب الى اخره لا خلاف في كونها ليست حرزا من المالك وانما الخلاف في كونها حرزا
من غيره واختار المصنف في القواعد انها ليست بحرز لان الغصب ازال حرمته المغصوب
وخصوصا ان كان المحرز الغاصب فلا يعد حرزا **قوله** ومن سرق الوقف مع مطالبة
الموقوف عليه او باب الحرز على راي قال الشيخ في الخلاف والمبسوط من سرق باب دار
رجل قلعه واخذه او هدم من حايطه اجزا وبلغ قيمته نصابا كان عليه القطع لعموم
الاية والخبر وكذا يقطع لو قلع حلقة الباب المسمرة فيه لان حرزه ذلك وتبعه ابن البراج
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا قطع على من اخذ ذلك بحاله لان
الحرز عندنا القفل والغلق والدفن وليس هذه الاشياء حرزا وللاصل براءة الذمة
وللاجماع من علمائنا عليه بل ما ذهب منهم سوى شيخنا ابي جعفر ومن تابعه ولم يرو
عليهم السلام لا احادا ولا متواترة وما قاله ابن ادريس لا باس به **قوله** مع
المالك على اشكال منشأه من حيث انه حرز في موضع خاص اجماعا فيطرد ومن
ان الحرز لا دابة فلم يصدق انه هتك الحرز ولا نسلم الاطراد **قوله**
الكفن الاجماع واقع على ان القبر حرز للكفن لانه محله واحرازه بالدفن وهتك
الحرز بالنبش وانما الخلاف في اشتراط بلوغ النصاب منه وفيه اقوال الاول
اشتراطه وهو اختيار المصنف في غير هذا الموضع وظاهر كلام سلار وابي
الصلاح وابن حمزة والثاني عدم الاشتراط وهو اختيار بعض الاصحاب

عليه

عليه وقال الشيخ من نبش قبرا وسلب الميت كفنه وجب عليه القطع كما يجب على السارق فمن
حيث اطلاق الوجوب قد يفهم عدم الاشتراط ومن قوله كما يجب على السارق يدل على الاشتراط
فانه ساواه في الحكم والشرط الثالث اشتراط بلوغ النصاب في المرة الاولى لا فيما بعد
وهو اختيار ابن ادريس واحتج بقولهم عليهم السلام سارق موتاكم كسارق احيائكم والذي
اعتمد عليه ويقوى في نفسي قطع النباش سوا كان قيمة الكفن ربع دينار او اقل او اكثر في
الدفعة الاولى او في الثانية **قوله** ولو سرق اثنان نصابا قطعا على راي قال
الشيخان اذا سرق اثنان فصاعدا ما قيمته ربع دينار وجب عليهما القطع فان انفرد
كل منهما ببعضه لم يجب عليهما القطع لانه قد نقص عن المقدار الذي يجب فيه القطع
وبه قال السيد المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وللشيخ قول اخر في الخلاف
والمبسوط انه لا يجب القطع الا ان يبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا وبه قال ابن الجنيد
وابن ادريس وهو المعتمد لاصالة البراءة ولان كل واحد منهما لم يفعل الموجب والا لزم استناد
الفعل الواحد الى علل كثيرة وهو محال فالصادر عن كل واحد بعضه وبعض الشيء
ليس ذلك الشيء فاذا انتفى السبب انتفى الحكم احتج الشيخ ان موجب الحكم ثابت وهو
سرقة النصاب وقد صدرت عن الجميع فيثبت عليهم القطع والجواب المنع من صدوره
من كل واحد بخصوصه **قوله** وان كانت شلاء هذا قول الشيخ في النهاية
و[illegible] قال في الخلاف وكذا قاله ابن الجنيد والصدوق وابن ادريس وقال
في المبسوط ان قال اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت بقيت افواه العروق
مفتحة كانت كالمعدومة وان قالوا اندملت قطعت الشلاء وبه قال ابن البراج
وابن حمزة وهو المعتمد لنا ان الحد اذ لم يشتمل على القتل تعين فيه الاحتياط في
الحفاظ والتقدير بحصول الحد من القتل فيسقط احتياطا في بقاء النفس
قوله ولا يسقط القطع وقال الصدوق لا يقطع لرواية محمد بن قيس عن الباقر
عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل امر به ان يقطع يمينه فقطعت
شماله فقطعها وحسبوها يمينه فقالوا انما قطعنا شماله انقطع يمينه قال لا تقطع
وقد قطعت شماله وقوى الشيخ في المبسوط عدم سقوط القطع واختار المصنف
في المختلف سقوط القطع لانه قطع ما يقوم مقامها وللرواية قال شيخنا في الايضاح

وهذا هو الاصح عندي **قوله** ولو لم يكن له يمين قبل قطع اليسرى وقيل الرجل الاولى
قول الشيخ في النهاية واحد قولي ابن الجنيد ايضا والثاني احد قولي ابن البراج ايضا وقال
ابن حمزة ان قطعت اليمنى قصاصا قطعت يساره وان قطعت في السرقة قطعت رجله
اليسرى **قوله** ولو رد المكره على الاقرار السرقة لم يقطع على راي عدم القطع
اختيار ابن ادريس وقال شيخنا في الايضاح وهو الاقرب عندي وعندي ان الذي له السرقة
لا يثبت بالاقرار اكراها ووجود العين في يده ليدل على السرقة وقال الشيخ في النهاية بوجوب
القطع ورجح المصنف في المختلف اختيار الشيخ في النهاية لان رد العين قرينة دالة على السرقة
كدلالته في الخمر على شربه ولما رواه سليمان بن خالد في الخبر عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن رجل سرق سرقة فكابر عليها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن
اذا اعترف ولم يجئ بالسرقة لم تقطع يده لانه اعترف على العذاب **قوله** ولو رجع بعد
الاقرار الى آخره ذهب ابن ادريس الى انه يقطع وذهب الشيخ الى انه لا يقطع وقال
المصنف في المختلف والوجه ما قاله الشيخ لنا ان رجوعه توبة منه وتندم فسقط
عنه الحد ولما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال لا يقطع السارق
حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم تقطع اذا لم يكن شهود احتج ابن ادريس
بما رواه الحلبي ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر الرجل على نفسه
انه سرق ثم جحد ما قطعه وان رغم انفه واجاب المصنف بحملها على ما اذا رجع عن
اقراره بعد قيام البينة **قوله** وقيل تقطع رجله اشارة الى قول الشيخ في النهاية
واحتج برواية بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق
مرة اخرى واوجدت فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والسرقة الاخيرة
فقال تقطع يده بالسرقة الاولى ولا تقطع رجله بالسرقة الاخيرة فقلت كيف ذلك
فقال لان الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد بالسرقة الاولى وبالاخيرة وقيل
انه يقطع بالسرقة الاولى ولو ان الشهود عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى تقطع يده
ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى والجواب في الطريق سهل بن زياد
وفيه ضعف فيبقى المستند اصالة البراءة وقال المصنف في المختلف والتحقيق ان نقول
ان شهدت البينتان بالسرقات المتعددة قبل القطع قطع على اي واحد كان

بحيث

بحيث لو عفا الاول قطع بالثاني وبالعكس وان شهد بعضهم بعد قطعه لم يقطع وتقطع
هنا على اسبق الشهادات عند الحاكم سواء كانت تلك مسبوقة او متاخرة **قوله**
ولو اعاده الى الحرز قيل لا يسقط قيل اشارة الى قول الشيخ في المبسوط فانه قال
بوجوب القطع لوجوب السبب التام للقطع وهو ان المكلف هتك الحرز السرقة واخرج
قدر النصاب واستشكل المصنف اطلاق الشيخ القطع لانه انما يعيده الى الحرز اذا
اعاد الحرز كما كان واثبت المالك يده عليه بعد الهتك وعلم المالك انه في حرزه وهو
متمكن منه فانه لا يتحقق المطالبة ولا يتحقق المرافعة لا يقال الرجوع وقع في رد المال
الى الحرز وما ذكرتموه هو تسليمه الى المالك وهو مغاير له لانا نقول النزاع
في اطلاق الشيخ فانه يشمل ما اذا جدد اثبات يده على الحرز بعد الرد الى
الحرز ولا يقطع هنا واستشكل المصنف في طرد الحكم الذي ذكره الشيخ **قوله**
ولو اتفقا قطع لان المانع من نفوذ اقرار العبد بما يوجب القطع فيه حق المولى فاذا
صدقه ارتفع المانع ووجد المقتضي لقوله عليه السلام اقرار العقلاء على انفسهم جائز
وانتفاء المانع الآن ولانه كل اخبار عن الغير اذا صدقه ذلك الغير حكم به
ويحتمل عدم القبول وان العبودية سالبة لاعتبار العبارة في ذمة العبد والتحقيق
ان هذا الخلاف يرجع الى ان العبودية هل هي مانع او سبب او مانع الحكم **قوله**
والاقرب عدم اشتراط كونه من اهل الريبة فوجه القرب عموم الآية وليس فيها
دلالة على اشتراطه وقول المفيد ان اهل الدعارة اذا جردوا السلاح في دار
الاسلام واخذوا الاموال فان الامام مخير فيهم ان شاء قتلهم وان شاء
عفى عنهم وذكر احكام المحارب وقال الشيخ في النهاية المحارب هو الذي
يجرد السلاح ويكون من اهل الريبة والمختار انه لا يشترط **قوله** المحاربة
على اشكال منشاؤه من حيث عموم الآية وصدق اسم المحارب على تعريفه لانه يصدق
عليه بانه كل من جرد السلاح للاخافة وكان من اهل الريبة عند من يشترطها او مطلقا
عند من لم يشترطه ومن حيث عدم قوته وقدرته على الاخافة **قوله** ولا يشترط
في قطعه اخذ النصاب ولا الحرز اشارة الى خلاف بعض الجمهور وقول الشيخ في
الخلاف فانه قال فيه قد بينا ان المحارب اذا اخذ المال قطع ولا يجب حتى

باخذ نصابا يجب فيه القطع والسرقة وللشيخ قولان احدهما مثل ما قلناه وعليه عامة
اصحابه وقال بعضهم يقطع في قليل المال وكثيره وهو قوي ايضا لان الاخبار وردت
انه اذا اخذ المال وجب قطعه ولم يقيد فوجب حملها على عمومها ودليلنا انا ما اعتبرناه
مجمع على وجوب القطع به وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله عليه السلم القطع في
ربع دينار وقال ابن ادريس لا يعتبر النصاب بل يقطع في الاول وان يعتبر اخرا ايضا
وهو الذي قواه في المبسوط وهو المعتمد لنا ان حكم المحاربة مغاير لحكم السرقة وتجب
فيه احكام لا تجب في السرقة فيتبع فيها النصوص الدالة على احكامها من غير التفات الى
احكام السرقة فالمصنف فيها على اشكال ذهب الشيخ في المبسوط الى انه لو قطع يده
مقبلا ثم قطع اخرى مدبرا ثم قطع رجله مقبلا وسرى الجميع ضمن ثلث الدية او يقتص منه
بعد رد ثلثي الدية ولو قطع يده مقبلا ثم رجله مدبرا وسرى الجميع ضمن نصف الدية
ويقتص منه بعد رد نصف الدية وفرق بين توالي الجرحين المباحين وبين تخلل
الجرح المحرم منهما لان الجرحين المتمانعين توالياً فكان كالجرح الواحد بخلاف الاول
وقال المصنف في القواعد ولو قيل في الاولى كذلك كان اقرب لسقوط اعتبار الطرف
مع السراية كما لو قطع واحد يده وآخر رجله ثم الاول يده الاخرى وسرى الجميع
فانهما يتساويان دية وقصاصا **قوله** ولو نقل الشاهد لفظه فصدقه وادعى
الاكراه قبل اذ لا تكذيب فيه الى آخره ولانه يدعي امرا ممكنا ولان الحكم بكفر من
ثبت اسلامه امر خطير لاشتماله على اباحة الدم وغيره فيبنى على اليقين فلا
يحكم مع ظهور النقيض وفيه نظر لان الشارع جعل البينة طريقا شرعيا
الى ثبوت الاحكام وقد تحقق موجب الحكم وهو اختيار المصنف في المختلف والاقرب
عنده في القواعد فانه قال فيه ولو قال كنت مكرها فان ظهرت منه علامة
الاكراه كالاسر قبل والا فالاقرب القبول نظرا الى اقربه العدم فلا يسمع مجرد دعواه
مع الامارة وهنا جزم بسماع دعواه والحق في المختلف بان الشاهد على
صدق البينة في صدور الاقرار منه ثم ادعى الاكراه من غير شاهد يدل على صدقه
فلا يلتفت اليه لانه دعوى مجردة عما يوجب تصديقه فيها فلم يكن مقبولا **قوله**
ولو صلى بعد ارتداده لم يحكم باسلامه لان المرتد لا يحكم باسلامه الا بعد توبته

وتلفظ

وتلفظ بالشهادتين فلا يكفي مجرد صلاته من غير علم لتوبته سواء كانت صلاته وقعت
في دار الاسلام او في دار الكفر واستشكله المصنف في القواعد ومنشاؤه انه
الصلاة في دار الكفر لا تحتمل الا التوبة لانها لا يمكن كونها تقية وهو ظاهر بخلاف
ما لو صلى في دار الاسلام لاحتمال فعلها للتقية ولامكان ان ياتي بالتوبة بعد
الصلاة ثم يظهر الاسلام في دار الاسلام ومن حيث ان من حكم بارتداده لا يحكم
باسلامه الا بالتوبة ولم يحصل والاصل بقاء ما كان على ما كان واعلم ان الشيخ
قال في المبسوط قال ويقوى في نفسي انه لا يحكم بالاسلام بالصلاة في الموضعين **قوله**
فيستتاب ثلاثة ايام لما رواه الشيخ عن سهل ابن زياد عن محمد بن الحسن بن ميمون
عن عبد الله بن عبد الرحمن عن مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال
امير المومنين عليه السلم المرتد تعتزل عنه امرأته ولا توكل ذبيحته ويستتاب
ثلثة ايام فان تاب والا قتل يوم الرابع وحكى الشيخ رحمه الله في المبسوط وقال
لم يستتاب وقال قوم يستتاب ثلثة وقال قوم يستتاب القدر الذي يمكن معه
الوقوع وهو الاقوى عندي والاحوط **قوله** وفي استرقاقه اشكال منشاؤه اقوال
الشيخ في كتبه قال في كتاب المرتد من كتاب المبسوط يجوز استرقاقه وقال في كتاب المرتد
من كتاب الخلاف كذلك وقال في كتاب اهل البغي بانه لا يسترق وله قول آخر ذكره
في كتاب قتال اهل الردة في الخلاف وهو القول باسترقاقه ان كان في دار الحرب
وعدم استرقاقه في دار الاسلام ومنشاؤه من حيث انه حال علوقه ابواه كافران
فولد كافرين كافر ومن حيث ان ابويه لا يسترقان فكذلك هو **قوله** ولو تكرر
الارتداد قتل في الرابعة وقيل في الثالثة وبه رواية رواها الشيخ عن يونس عن
الكاظم عليه السلم قال اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة ولم اظفر في احاديث
اصحابنا بزوايد على غير المرتد الا بزواية رواها الشيخ في كتابي الاخبار عن جميل
ابن دراج عن احدهما عليهما السلم في رجل رجع عن الاسلام قال يستتاب فان
تاب والا قتل قيل لجميل فما تقول لو تاب ثم رجع عن الاسلام قيل فما تقول ان تاب
ثم رجع قال لم اسمع في هذا شيئا ولكن عندي انه بمنزلة الزاني الذي يقام
عليه الحد مرتين ثم يقتل بعد ذلك **قوله** بخلاف الجزئي على اشكال

منشاؤه اختلاف الاصحاب فقال الشيخ لا يضمن الحربي مطلقا وقال المصنف في القواعد
بوجوب الضمان سواء اتلف في دار الحرب او في دار الاسلام لانه اتلف مالا معصوما
ظلما فيضمن لان الكفار مخاطبون باتباع الشرايع قوله بل يكلف بالاسلام ثم يستكشف
لان وجوب الرجوع والاقرار بالاسلام على الفور واجب مضيق فلا يجب امهاله ان اتى
بالاسلام ثم حل شبهته ويحتمل الامهال الى ان يحل شبهته لان حل شبهته واجب فيجوز
الامهال ولا وله اعدل قوله ويملك ما يكتسبه حال ردته يريد اذا اكتسب
المرتد عن فطرة كالاحتطاب والاحتشاش وغيره ذلك فهل يدخل في ملكه اولا اشكل
المصنف هنا وفي القواعد والاقرب عدم دخول شيء من ذلك في ملكه وقطع شيخنا
في الايضاح بعدم دخول شيء في ملكه لما ذكره من حكم الميت ولان الردة تنافي
الملك قوله ويثبت بعدلين وبالاقرار مرتين ثبوت وطي البهيمة بشهادة رجلين
عدلين متفق عليه واما الاقرار فاختار المصنف في القواعد ثبوته بمرة وارجح
وهو المشهور عند علمائنا وفي هذا الكتاب قال يثبت بمرة ولو كانت مرة ولا
يثبت التعزير وهو اختيار الشيخ نجم الدين ابي القاسم في الشرايع وقال ابن
ادريس يثبت بالاقرار مرتين قوله ويثبت بما يثبت به الزنا على راي وبعدلين
او بالاقرار مرتين على راي الاول قول ابن ادريس لانه زنا ولان شهادة الاثنين
قذف ولا يندفع الحد الا بكمال اربعة والثاني قول الشيخ في النهاية واختاره
المصنف في المختلف لانها شهادة على فعل واحد بخلاف الحية ذلك
من قال بوجوب شهادة الاربع قال بوجوب الاقرار اربع مرات وكل من قال
بوجوب شهادة الاثنين قال بوجوب الاقرار مرتين قوله ويعزر المستمني
بيده وروى الشيخ عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن سنان عن طلحة ابن زيد عن ابي عبد
الله عليه السلم ان امير المومنين عليه السلم اتي برجل عبث بذكره فضرب يده حتى
احمرت وزوجه من بيت المال وروى الشيخ ايضا عن احمد بن محمد عن ابن الوشاء عن
ابن فضيل عن ابي جميل عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال اتي علي عليه السلم
رجل عبث بذكره حتى انزل فضرب يده حتى احمرت وزوجه من بيت المال
قوله اول الاقرار مرة هذا هو المشهور بين الاصحاب لقوله عليه السلم اقرار

العقلاء

العقلاء على انفسهم جائز وهو عام وقال ابن ادريس يثبت بالاقرار مرتين فهم منه
شيخنا ابو القاسم ابن سعيد انه لا يثبت باقل فنسبه اليهم قوله او التعزير على راي
الخلاف في التعزير لان الحد مقدر بالشرع واما التعزير فاجتهادي وقيل لا دية له وهو
اختيار الشيخ في الخلاف وابن ادريس للاصل براءة الذمة وشغلها بشيء يحتاج الى دليل ولان
التعزير حد من حدود الله تعالى لا يضمن من مات به اما الاولى فظاهرة واما الثانية
فلما روي عنهم عليهم السلم متواترا ان من حددناه حدا من حدود الله فمات فليس له شيء
ومن ضربناه حدا من حدود الادميين فمات كان علينا ضمانه وقال في المبسوط
اذا عزر الامام رجلا فمات من الضرب فعليه كمال الدية لانه ضرب تاديب واين
تجب الدية قال قوم في بيت المال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال قوم على عاقلته
وان قلنا يجب لا ضمان عليه اصلا كان قويا لما روي عن امير المومنين عليه السلم انه قال
من اقمنا عليه حدا من حدود الله فلا ضمان وهذا حد وان كان غير معين ثم قال
والذي قلناه احوط واما الكفارة فمنهم من قال في ماله لانه قاتل خطأ وقال اخرون
على بيت المال لان خطأه يكثر فيذهب ماله في الكفارات وهذا الذي يقتضيه مذهبنا
قال المصنف في المختلف وهذا الكلام يدل على تردده وهو في موضع التردد قوله
فدية الجنين في بيت المال هذا قول الشيخ في المبسوط لانه من خطاء الحكام وقيل
الدية على عاقلة الامام وهو قول ابن ادريس وهي قضية عمر مع علي عليه السلم لان عمر
انفذ الى حامل فاسقطت جنينا فاستفتى عليا عليه السلم فقال له الدية على عاقلتك
لان قتل الصبي خطاء تعلق بك ولا يدل على المطلوب لمغايرتها الصورة النزاع في
الموضع ولم يعلم اتحاد الشرط وهو الانفاذ بعد الثبوت قوله كتاب الجنايات
الجناية في الاصل من جنى الثمرة وهو اخذها وكسبها ثم استعير لما يكتسبه الانسان
من الاثام لما في ذلك من الاكتساب الحقيقي يقال جنى عليه ذنبا اي اكتسبه اياه وهو
في اللغة عبارة عن ايصال مكروه اي غير مستحق سواء كان كلاما او اخذ مال
او الما في بدنه جميعه او في شيء منه وفي الشرع عبارة عن ايصال الالم الى البدن
الانساني كله او بعضه فالاول جناية النفس والثاني جناية الطرف وكل منها اما
عمد محض او شبيه عمد او خطأ محض والقتل من اعظم الكبائر قال الله تعالى ومن يقتل

مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وعن النبي صلعم يأتي المقتول بقاتله يشخب دماً في وجهه
فيقول الله انت قتلته فلا يستطيع بعد ذلك ان يكتم الله حديثاً وعن النبي صلى الله عليه وآله
بقتيل فقال من له فلم يذكر له احد فغضب ثم قال والذي نفسي بيده لو اشترك فيه
اهل السماوات والارضين لاكبهم الله في النار **قوله** وهي اما عمد محض
اذا قصد الانسان الى الفعل الذي يحصل به الموت فاما ان يقصد القتل او لا
فان كان الاول كان عمداً يثبت به القصاص سواء كان بالمباشرة او بالتسبيب كالآلة
وسواء كانت الآلة مما لا تقتل غالباً بل نادراً عند المصنف وعلى الاشبه عند صاحب
الشرايع وان كان الثاني وهو ان يقصد الفعل دون القتل فاما ان تكون الآلة قاتلة
في الغالب او لا تكون طرفاً القتل وعدمه متساويين بالنسبة اليها فان كان الاول
يكون عمداً يوجب القصاص اجماعاً وان كان الثاني وهو لا يكون قاتلة في الغالب
كما لو ضربه بحصاة او عود خفيف ففيه روايتان اشهرهما انه ليس بعمد يوجب القود
بل الدية وان كان الثالث يعد عمداً ايضاً ويجب به القصاص **قوله** اذا اقر
انه قتله بسحره اذا اقر انسان انه قتل انساناً بسحره فان قلنا ان للسحر حقيقة
فقد صح ما اقر به مما لا ينافيه وان قلنا انه ليس للسحر حقيقة فقد ضم الى اقراره
ضميمة باطلة فتبطل الضميمة ويقبل اقراره **قوله** قال الشيخ عليه القود
وهذا قوله في المبسوط وقال المصنف في القواعد يحتمل الدية لانه لم يلجئه الى
الاكل فلم يلزمه القصاص ووجب عليه الدية لانه قتله بالتسبيب وهو مغرور فيرجع
على الغار جاعل السم **قوله** احتمل القصاص لان السبب الموجب للهلاك هو الجوع
الاخير فيكون مباشرة ويحتمل ان يقال انه من قبيل الخطأ لان الجزء الصادر منه
ليس بسبب تام بل هو جزء علة ولا يقتل غالباً لو انفرد فلو لم يعلم بجوعه الاول فيكون
خطأ شبيه عمد فعليه الدية ويحتمل نصف الدية لانه استند الى مجموع امرين الجوع
الاول والثاني ولا يلحق بالعدو فوت المال وليس السبب الجوع الثاني وحده
بل الاول والثاني فيكون عليه نصف الدية **قوله** ولو قال ارق متاعك ايضاً
للرواية وشرط المصنف في القواعد الخوف ولو لم يكن خوف وقال لي القه
وعلي ضمانه قال فالاقرب عدم الضمان والمراد انه خلا من الخوف ولم يخل بل
فيه

فيه فايدة تخفيف السفينة او غير ذلك من الفوايد لانه لو خلا عن الفايدة بالكلية لم يصح
قطعاً ووجه القرب انه ضمان مالم يجب والاصل فيه البطلان وانما جاز في صورة الخوف
وللنص ووجود الضرورة وكلاهما مفقود ان هنا قال شيخنا في الايضاح ولا وجه عندي
لاحتمال الصحة **قوله** ولو اكره العاقل على قتل نفسه فلا ضمان استشكله المصنف
في القواعد ومنشاؤه ان الاكراه لا يتحقق في القتل لعلمه ان لم يفعل المامور به دهو المكره
عليه قتله فيفعل دفعاً للقتل عن نفسه فلا يعقل دفع القتل عن نفسه بقتل نفسه ومن
ان اسباب القتل تتفاوت في الآلام فربما عدل الى سبب اقل من الموعود به وليس
بشيء والاصح الاول **قوله** فالاخر قاتل يقتل بعد رد دية الجرح لانه لا يوخذ الكامل
بالناقص وقد اخذ دية عضوه البائن ثم سرى جرحه فيرد دية العضو وفيه نظر
لان الدية للنفس وحدها ولا يلزم انه اذا قتل مقطوع اليدين والرجلين والاذنين انه
لا يكون لولي الدم قتله حتى يرد ديات متعددة **قوله** فالوجه التعزير اذا
قتلت المرأة مكافياً لها عمداً ظلماً يوجب القصاص فادعت كونها حاملاً فان اقامت اربعاً
من القوابل فشهدن بالحمل ثبت الحمل ووجب تاخير كما في القصاص الى ان تضع وان لم يكن
لها شهود فالاقرب وجوب التاخير الى ان يتحقق حالها اما بعلم خلوها عن الحمل او بالوضع
ويحتمل ان يقتص منها لان الجناية متحققة والحمل غير متيقن لانها تدعي الحمل ولا بينة فلا يتبع
لقوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا **قوله** ويرث القصاص والدية وارث المال
اختلف الاصحاب في وارث القصاص فقال الشيخ في المبسوط وابن ادريس والمصنف
هنا وفي القواعد انه كل وارث المال عدا الزوج والزوجة وقال الشيخ في الاستبصار
انه للعصبة وليس للنساء ولا لمن تقرب بالام عفو ولا قود **قوله** فالاولى
اذن الحاكم وليس واجباً على راي قال الشيخ في موضع من المبسوط بالتوقف لانها
مسألة اجتهادية مبنية على الاحتياط التام فيكون منوطة بنظر الامام وقال في موضع
آخر بعدم التوقف وذلك في الخلاف انه يتوقف على اذن الامام فان خالف لم يعزر
وقال في المبسوط يعزر واختار المصنف هنا التوقف وفي القواعد ان التوقف
على اذن الامام في الطرف اولى منه في النفس لانه من فروض الامام ولجواز التخطي فانه
معرض للسراية واختار في المختلف عدم التوقف على الاذن وهو الاقوى عند شيخنا

في الايضاح لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا **قوله** وللولي استيفاء
حقه على رأي وقيل ليس للولي الاستيفاء حتى يبلغ الصغير لان القصاص وضع
للتشفي ولا يتحقق هنا في حق الصغير ولانه تفويت لمعنى لا يمكن تلافيه وكل تصرف
هذا شانه لا يملكه الولي كالعفو عن القصاص والطلاق والعتق وهذا قول الشيخ
في المبسوط والخلاف واختار المصنف في القواعد ان للولي الاستيفاء فيثبت
له ما يثبت للمولى عليه من الحقوق لانه معنى الولاية **قوله** والشريك على حاله
في شركة القصاص يعني ان المبلي اذا اقر احد الوليين ان شريكه عفا على مال لم يقبل
اقراره على شريكه ولم يبطل القود في حق احدهما وللمقر ان يقتل لكن بعد ان يرد نصيب
شريكه فان صدقه فالرد له والا كان للجاني والشريك على حاله في شركة القصاص
قوله بعد رد دية اليد على اشكال ينشأ من سقوط حق القصاص في اليد بالعفو
ولا يجوز قتل الكامل بالناقص ومن ان قصاص الطرف يدخل في قصاص النفس وهذا
الأخير مذهب الشيخ في المبسوط ولان قصاص النفس لا يتبعض فلولي المقتول
نفس كاملة **قوله** فان ضربه الولي بالممنوع اقتص بعد القصاص منه الى آخره
قال المصنف في القواعد ولو ضرب ولي الدم الجاني قصاصا وتركه ظنا انه قتل
فعالج نفسه وبرأ لم يكن للولي القصاص في النفس حتى يقتص منه في الجراحة على
رواية ضعيفة والوجه ان له قتله ولا قصاص عليه اذا ضربه بآلة الاقتصاص
كما لو ظن انه ضرب عنقه ثم [illegible] خلافه فله قتله ولا يقتص منه الولي والرواية
التي ذكرها المصنف في القواعد هي رواية رواها الشيخ في التهذيب عن علي ابن ابراهيم
عن ابراهيم بن عبد الله عن ابان بن عثمان عمن اخبره عن احدهما عليهما السلام قال اتي
عمر ابن الخطاب برجل قتل اخا رجل فدفعه اليه وامره بقتله فضربه الرجل حتى
رأى انه قتله فحمل الى منزله فوجدوا به رمقا فعالجوه حتى برأ فلما خرج اخذه اخو المقتول
فقال له انت قاتل اخي ولي ان اقتلك فقال له قد قتلتني مرة فانطلق به الى عمر
فامر بقتله فخرج وهو يقول يا ايها الناس قد والله قتلني مرة فمروا به الى علي عليه السلم
فاخبره خبره فقال لا تعجل عليه حتى اخرج من البيت فدخل على عمر فقال له ليس
الحكم فيه كذا فقال فما هو يا ابا الحسن قال يقتص هذا من اخي المقتول الاول كما

صنع به

صنع به ثم يقتله باخيه فظن انه ان اقتص منه اتى على نفسه فعفا عنه وتتاركا وهذه
الرواية ضعيفة لانها مرسلة وراويها ابان بن عثمان وهو ضعيف والاقوى عند المصنف
التفصيل وهو انه ان كان قد ضربه بما له ضربه كان له قتله من غير قصاص عليه في الجرح
لانه استحق اتلاف نفسه وما فعله من الجرح مباح له لانه جرح بآلة فعله كما لو ضرب عنقه
فظن انه مات والمباح لا يستعقب الضمان وان ضربه بما هو الممنوع في الشرع كما
لو ضربه بمثقل او غير ذلك مما ليس له القصاص به بل هو ممنوع منه اقتص من القاتل
بعد قصاص ما جنى عليه في الاول **قوله** ويدخل قصاص الطرف في قصاص النفس
مع اتحاد الجاني هذا قول الشيخ في النهاية فانه قال يقتص منه ان فرق ذلك وان
ضربه ضربة واحدة لم يكن عليه اكثر من القتل وقال في المبسوط يدخل قصاص الطرف
في قصاص النفس واطلق وقال المصنف في القواعد وهل يدخل قصاص الطرف
في قصاص النفس قيل نعم ان اتحدت الضربة وان تفرق لم يدخل فقتلها الولي ورد
دية المرأة على الرجل وقال الشيخ المفيد اذا اجتمع رجل وامرأة على قتل رجل عمدا
كان لاولياء المقتول قتلهما جميعا ويردون الى ورثتهما دية الاول ثم يقسمونها على ثلاثة
اسهم لورثة الرجل الثلثان ولورثة المرأة الثلث واستضعف المصنف هذا القول
واختار اختصاص الرد بورثة الرجل واستدل عليه في المختلف بان المرأة انما جنت على نصف
نفس الرجل فكان عليها ضمانه فاذا قتلها الولي كان الفاضل للرجل لان ديتها بقدر
جنايتها والمستوفي من الرجل نصف جنايته فيرد عليه لا عليها وهذا القول مذهب الشيخ
في النهاية وابن البراج **قوله** والزائد من قيمة العبد على النصف للآخر وقال
الشيخ في النهاية فان قتل رجل حر ومملوك رجلا على العمد كان ولي الدم مخيرا بين ان يقتلهما
ويؤدي الى سيد العبد ثمنه وهو قول المفيد وتبعه ابن البراج وهذا القول ليس
بجيد عند المصنف في القواعد لان اولياء المقتول قد استحقوا رقبة العبد بنصف
الثمن فلا يضمنون ما دخل تحت مستحقهم نعم لو كان قيمة العبد زائدا على النصف دفع
الاولياء الى سيده الزيادة ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها **قوله** فان طلبت
الدية والا اخذ الولي التمام كما لو كانت قيمة العبد الفا كانت القيمة ازيد من نصف
الدية بخمسمائة دينار فكان على الحر الزائد عن نصف الدية وهو خمسمائة دينار

فتكمل الدية بها ولو كان الزائد على النصف اقل من خمس مائة كما لو كان قيمة العبد ثمانمائة دينار فقتله الولي كان على الجاني ان يرد على مولى العبد الزائد عن نصف الدية وهو ثلاث مائة دينار فاذا اردت الجرح على مولى العبد ثلاث مائة دينار لم تكمل الدية فيكون التفاوت بين ثلاث مائة وكمال الدية لولي الدم وهو مائتا دينار **قوله** وفي الكل اشكال بمشاكلة الاصحاب على انه ليس له اخذ الدية لابعد اسقاط دية الطرف جنايتين موجبة اما القصاص فثبت لقوله تعالى النفس بالنفس والعين بالعين الآية ولان الجناية تدخل في السراية والطرف يدخل في النفس ومن حيث ان للنفس دية غير دية الاطراف ولانه جناية مستقلة فلا تهدر لقوله عليه السلم لا يطل دم امرئ مسلم ولانه لو لم يثبت للنفس لزم دخول النفس في الاطراف ولم يرد اجماع بل الوارد العكس **قوله** وعلى التعاقب حتى كان ما لم يحكم به للاول هذا اختيار الشيخ في الاستبصار وابن ادريس وظاهر كلام ابن الجنيد وقال الشيخ في النهاية ومتى قتل عبد حرين او اكثر منهما او جرحهما جراحا يحيط بثمنه واحدا بعد الآخر كان العبد لاولياء الاخير لانه اذا قتل واحدا صار لاوليائه واذا قتل الاول انتقل منهم الى اولياء الثاني ثم هكذا بالغا ما بلغ ومتى قتلهم بضربة واحدة او جناية واحدة كان بين اوليائهم بالسوية وليس على مولاه اكثر منه احتج الشيخ في الاستبصار بما رواه ابن محبوب عن علي بن رئاب عن زرارة عن الباقر عليه السلم في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت تحيط بقيمته قيل له فان جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على الاخير واحتج على قوله في النهاية بما رواه علي عن عبيد عن الصادق عليه السلم قال سألته عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحق اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار لاولياء الثاني فاذا قتل الثالث استحق من اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق من اولياء الثالث فصار لاولياء الرابع ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه وقال الشيخ في

للاستبصار

للاستبصار وهذا الخبر ينبغي ان نحمله على انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم فاما قبل ذلك فانه يكون بين اولياء الجميع **قوله** ولو قطع يد ثالث قيل الدية وقيل الرجل الاول قول ابن ادريس واختاره نجم الدين بن سعيد في الشرائع والثاني قول الشيخ في النهاية فانه قال من قطع يمين رجل قطعت يمينه فان لم يكن له يمين وكانت له يسار قطعت فان لم يكن له يدان قطعت رجله باليد واذا لم يكن له يدان وله رجلان كانت عليه الدية وسقط القصاص وكذلك اذا قطع ايدي جماعة قطعت يداه بالاول فالاول والرجل بالآخر فالآخر ومن بقي بعد ذلك فله الدية لا غير وتبعه ابن البراج في الكامل وابو الصلاح وهو مذهب ابن الجنيد **قوله** وان استرقه اشتركا مراده ان الاول استرقه بعد جناية العبد على الثاني واختار المولى الثاني استرقاقه ايضا فاشتركا لان الاول لم يسترقه قبل جناية الثاني بل استرقه بعدها واسترقاق الاول بعد الجناية على الثاني لا يدفع حق الثاني فاما ان اختار الثاني القتل قتله وسقط حق الاول وان اختار الاسترقاق اشتركا لان استرقاق الثاني لا يدفع حق الاول ايضا **قوله** وفي السكران اشكال منشأ الاشكال ان الشارع لم يعذر السكران في افعاله بل نزله الشارع منزلة الصاحي ومن حيث ان العمد يعتبر به القصد الى القتل والسبب **قوله** وكذا المبنج نفسه لان زوال عقله بفعله واختياره مع نهي الشرع عنه فاجرينا عليه احكام المختار كالسكران ومن حيث زوال اثر عقله بالبنج والاعتبار في الافعال بالقصد والارادة فمع عدمهما تكون الافعال ملحقة بالساهي والفرق بينه وبين السكران وجود النص عليه والاجماع دون هذا **قوله** والاعمى كالمبصر على رأي قال الشيخ في النهاية عمد الاعمى وخطاؤه سواء تجب فيه الدية على عاقلته وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان عمد الاعمى يجب فيه القود لقوله تعالى النفس بالنفس واختاره المصنف وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح لنا عموم الآية لوجود المقتضي وهو كون القتل وثبوت الحكم المعلل بها وجوب القصاص بالنص في قوله تعالى ولكم في القصاص حياة ولان السبب الموجب للقصاص هو القتل العمد بالتفسير المذكور موجود والمانع وهو العمى لا يصلح للمانعية احتج الشيخ بما رواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلم قال سألته عن اعمى فقأ عين رجل صحيح متعمدا قال فقال يا ابا عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطأ هذا فيه الدية

من ماله فان لم يكن له مال كان ديته ذلك على الامام ولا يبطل حق مسلم وعن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلم انه قال وللاعمى جناية خطائية تلزم عاقلته يؤخذون بها في ثلاث سنين في كل سنة نجم فان لم يكن للاعمى عاقلة لزم دية ما جنى في ماله يؤخذ بها في ثلاث سنين الحديث والجواب المنع من صحته بسند الروايتين ومثل هذه الرواية كيف تعارض القرآن قوله ولا يرث الولد القصاص اي لا يرث الولد القصاص من الاب كما لو قتل الاب امه ولم يرث الجد فان الولد لا يقتل اباه قصاصا بل يأخذ الدية وكذا لا يرث الولد الحد على ابيه قوله وفيه نظر لان مجرد النفي يحكم بنفيه عنه لان الفراش لا يستحق الاثبات في الحقيقة بل يكون احدهما بحكم الفراش ومثل هذا ينتفي ظاهرا بمجرد النفي ويحكم بنفيه كالمدعيين فلا فرق بينهما ومن حيث ان الدعوى اضعف من الفراش فلا تساويه فلو كفا نفيه فيهما لتساوى الضعيف القوي وهو محال قوله ولو اعتاد قتل الذمي قيل يقتل بعد رد فاضل دية المسلم اذا اعتاد المسلم قتل اهل الذمة الملتزمين بشرائط الذمة عمدا ظلما ففيه للاصحاب اقوال ثلاثة الاول قول الشيخ في النهاية انه يقتل قصاصا بعد ان يرد اولياء المقتول فاضل دية المسلم عن دية الذمي فان لم يردوه او لم يكن معتادا لم يجز قتله به ونحوه قال المفيد الثاني انه يقتل حدا لا قصاصا وهو قول ابن الجنيد الثالث انه لا يقتل مطلقا وهو قول ابن ادريس والاصح عند شيخنا في الايضاح واختاره المصنف هنا وفي القواعد واختار المحقق الجمع بين قول الشيخ وابن الجنيد احتج الشيخ بما رواه اسمعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلم في حديث قال سألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر الحديث احتج ابن ادريس بما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال لا يقاد مسلم بذمي لا في القتل ولا في الجراحات ولكن يؤخذ من المسلم جناية الذمي على قدر دية الذمي ثمان مائة درهم قال المصنف هذا الحديث مطلق وذاك مقيد والقضية واحدة فيحمل المطلق على المقيد لما ثبت في الاصول قوله ويقتل الذمي بالمرتد وبالعكس على اشكال منشأ الاشكال تحرم المرتد بالاسلام ويقوي انه يقتل للتساوي في الكفر كما يقتل النصراني باليهودي لان الكفر كالملة الواحدة اما لو رجع الى الاسلام فلا قود وعليه دية الذمي قوله ويدفع ولد الصغار الى الفاضل فيه نظر وذهب ابن ادريس الى منعه وقال السيد وابن بابويه يدفع القاتل الى اولياء المقتول ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه ولا اقتله السلطان وكان ماله ايضا

لوارث

لوارث المسلم ومثله قال الصدوق ولم يذكر الاولاد بنفي ولا اثبات قوله وفيه نظر منشاؤه انه الاولاد انعقدوا احرارا محترمون وهو انما قتل قصاصا او استوفى عقوبة والاصل عدم التبعية في العقوبة لقوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى قوله ولا قود ولا قصاص بل دية النفس لاعتبار في الضمان للجناية على الذمي في اصله وكيفيته بحال الجناية وكميته بحال السراية ولو كان المجني عليه حال الجناية حربيا والجاني مسلما كان المجني عليه ثم اسلم قبل السراية ثم سرى ومات لم يضمن لان حال الجناية لم يكن مضمونا فلا تضمن السراية هذا في اصل الضمان حيث لم يكن ثابتا حال الجناية فلا يكون ثابتا حال السراية واما في الكيفية فكالعبد اذا قطع يد حر عمدا ثم اعتق وسرت بعد العتق فانه لا قصاص على الجاني اذ حال الجناية لم يكن القصاص ثابتا فلا يثبت حال السراية بل يضمن الجاني دية الحر وكذا لو جنى على الذمي ثم سرت بعد الاسلام ومات قوله وقال الشيخ لا قصاص فيها وهذا قول الشيخ في المبسوط حيث قال والذي يقوى في نفسي ويقتضيه مذهبنا انه لا قود عليه في حال قطع الطرف ولا دية لانا بينا ان الطرف يدخل قصاصه في قصاص النفس وكذلك ديته فهاهنا النفس غير مضمونة فلا دية ولا قصاص فيها واستشكل المصنف في القواعد وقد ذكر الشيخ احد وجهي الاشكال وذكر المصنف في القواعد الوجه الاخر حيث قال ويشكل بانه انما يلزم من الدخول السقوط لما ثبت من مانع من القصاص في النفس قوله وكذا لو قطع على اي قال شيخنا المصنف في القواعد الاقرب القصاص اذ العبرة بالمضمونة حال الاستقرار وقال الشيخ في المبسوط ان اقام على الردة مدة يسري فيها الجرح ثم عاد الى الاسلام فلا قود لان القصاص انما يجب في القطع وكل السراية بدليل انه لو قطع مسلم يد مسلم فارتد المقطوع ومات على ردته فلا قود فيه ولو قطع يد مرتد فاسلم المرتد ومات مسلما فلا قود فيه فاذا كان وجوبه بالقطع وكل السراية وبعض السراية هنا هدر لانها حال الردة وقد حالت بين مضمون وغير مضمون فيسقط القود فيه لان القصاص لا يتبعض قوله فان اعتاد قيل يقتل مع رد الفاضل اشارة الى قول الشيخ في كتابي الاخبار وهل يرد الفاضل استشكله شيخنا المصنف في القواعد ومنشاؤه من حيث ان الكامل لا يؤخذ بالناقص ولا منافاة بين جواز قتله ورد الناقص كالرجل الحر اذا قتل امراة حرة ومن حيث انه يقتل حدا للفساد كالمحارب والتساوي والتفاوت انما يعتبر في

القصاص او الدية او الارش لا الحدود **قوله** ولو اشترى المكاتب اباه ثم قتله اقتص منه لانه لا يملكه حتى يعتقه فيخرج من العيب وان لم يجز من المكاتب شي لانه لا يملك في تلك الحالة فلا يقتل اذا قتل من ملكه **قوله** ولو قتل المولى عبده عزر وكفر وقيل يتصدق بقيمته قيل اشارة الى قول الشيخ في النهاية فانه قال فيها ومن قتل عبده متعمدا كان على الامام ان يعاقبه عقوبة تردعه عن قتله في المستقبل ويغرم منه قيمة العبد يتصدق بها على الفقراء **قوله** وفي الخطا يتخير مولاه بين دفعه للاسترقاق الى اخره ذا جنى العبد والجناية اما موجبة للقصاص او لا فان اوجبت القصاص فولي المجني عليه مخير بين الاسترقاق والقصاص واما الافتداء فهو مبني على التراضي من الجانبين وان لم تكن موجبة للقصاص بل موجبة للمال فمالك العبد مخير بين الدفع والاسترقاق وبين الافتداء وليس للمولى الخيار وهنا الافتداء الواجب فيه قولان قيل باقل الامرين من القيمة او الدية وقيل بالارش سواء كان اقل او اكثر والمراد هنا بالدية والارش شي واحد وهو مال عوض الجناية وفي الاصطلاح في العرف ان الدية عند اطلاقها اشارة الى دية النفس والارش عبارة عن ارش الجراحات والاعضاء وانما ذكر المصنف القولين من غير ان يذكر ترجيح احدهما لانه متوقف في المسالة ولم يرجح احد القولين وكذا في جميع المواضع التي تذكر من قول واحد ولم يرجح شيئا والاقوى عند شيخنا اقل الامرين من الدية والقيمة **قوله** ويبطل لو سلمه للرق في الخطا الخلاف في هذه المسالة في موضعين الاول هل يبطل تدبير المدبر القاتل لعبد غير مولاه او الحر اذا استرقه مولى المجني عليه او وليه ام لا قال الشيخ في النهاية وان كان قتله خطا استرقوه وليس لهم قتله فاذا مات الذي كان دبره فاستسعى في دية المقتول وصار حرا وقال ابن ادريس يبطل تدبيره لان سيد المملوك او ولي المجني عليه قد ملكه الثاني اذا قلنا لا يبطل تدبيره وقلنا بل يسعى هل يسعى في دية المقتول ان كان حرا او قيمته ان كان عبدا او في قيمة نفسه على التقديرين قال الشيخ في النهاية بالاول وقال الصدوق في المقنع واختاره بعضهم الثاني **قوله** ويتخير المولى بين فكه لو قيمته بنصيبها من الجناية قال الشيخ في النهاية وان كان غير مشروط عليه فقد ادى من مكاتبته شيئا كان على مولاه من الدية بقدر ما بقي من كونه رقا وعلى امام المسلمين من بيت المال بقدر ما تحرر منه

وذكر

وذكر في الاستبصار رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام قيل قال يحسب منه ما عتق منه فيؤدي به دية الحر وما رق منه دية العبد ثم ذكر رواية عن ابي جعفر عن اخيه موسى عليه السلام في حديث طويل الى ان قال وسالته عن المكاتب اذا ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحر في الحدود وغير ذلك من قتل او غيره وقال بعض الفقهاء ان المكاتب اذا ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحر وغير ذلك من قتل او غيره وقال بعض الفقهاء ان المكاتب اذا ادى نصف ما عليه فهو كالحر واستدل بهذه الرواية **قوله** وللوارث ثلث الدية بعد النصف اذا قطع الحر احدى يدي عبد فاعتق ثم قطع الاخر يده الاخرى ثم قطع الاخر رجله ثم سرى الجميع فمات حتى الكل فلا قصاص على الاول لا في النفس ولا في الطرف لانه حر وعلى الاخرين القصاص واما الدية فيجب موزعة على جناية الثلاثة على كل واحد ثلثها ولا حق للسيد فيما يجب على الاخرين وانما يتعلق حقه على الجاني في الرق وفيما يستحقه اقوال ثلاثة الاول على الاول ثلث الدية وعلى الاخرين الثلثان للورثة وهو قول الشيخ في الخلاف الثاني عليه اقل الامرين من ثلث الدية وثلث القيمة وهو مثل النسبة من القيمة وهو قول الشيخ في المبسوط وتوقف المصنف في المختلف الثالث اقل الامرين من ثلث الدية وارش الجناية في ملكه وهو نصف الدية **قوله** ولو قطع يده ثم سرت بعد الحرية اذا قطع حر يد عبد ثم اعتقه مولاه وبعد عتقه سرت الجناية فلا قود عليه في النفس ولا في الطرف ان كانت الجناية عمدا لان المجني عليه كان وقت الجناية عبدا الا يستحق القصاص والواجب دية الحر لانه مات حرا نبقى البحث فيما للسيد من الدية وما للورثة وقد ذكر المصنف فيه في القواعد احتمالين الاول اقل الامرين من كل الدية وكل القيمة لان السراية حصلت بجناية مضمونة للسيد وقد اعتبرنا السراية حيث اوجبنا دية النفس فلا يتجاوز حق السيد فنقدر موته رقا وموته حرا ونوجب للسيد اقل العوضين فان كانت القيمة اقل فليس على الجاني غيرها والاعتاق السيد سبب النقصان وان كانت القيمة اقل فالزيادة وجبت بسبب الحرية بالجزع لو مات رقيقا الثاني وهو الاصح عند شيخنا في كتاب الايضاح ان للسيد اقل الامرين من كل الدية ومن نصف القيمة وهو ارش الطرف المقطوع في ملكه لو اندملت الجراحة لان السراية لم تحصل في الرق حتى تعتبر في حق السيد فان كان كل

الدية اقل فلا اوجب غيره وان كان نصف الدية اقل فهو ارش الجناية الواقعة في ملكه وهو
معنى كلام المصنف في هذا الكتاب **قوله** وذكر الحلبي والشيخ والتقي والاغلب المراد
بذكر الحلبي وذكر الشيخ اذا كان فيه تعويض ما ولو يسيرا اما لو لم يكن فيهما تعويض اصلا كانا
كالاشل **قوله** ولو قلع الاعور خلقة عين صحيح قلعت عينه اذا قلع ذو عينين ناظرتين
العين الصحيحة من الاعور خلقة او ذهبت عينه بآفة من الله فله ان يقلع عينا واحدة وهل
له مع ذلك ان يسترد نصف الدية قال الشيخ لا وهو اختيار ابن ادريس والظاهر من كلام
الشيخ في الخلاف وقال في النهاية والمبسوط نعم وهو اختيار ابن الجنيد احتج القائلون برد
نصف الدية بان فيهما الدية كاملة فاذا اقتص بما فيه نصف الدية كان له التفاوت ولئلا يلزم
الظلم على المجني عليه ولان عينه بمنزلة عينين ولما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال
قضى امير المومنين عليه السلم في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ عين صاحبه
ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن صاحبه وعن عبد الله بن الحكم
عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل صحيح فقأ عين اعور قال عليه الدية كاملة فان شاء
الذي فقئت عينه ان يقتص من صاحبه ويأخذ خمسة آلاف درهم فعل لان له الدية كاملة وقد
اخذ نصفها بالقصاص احتج الآخرون بقوله تعالى العين بالعين فلو وجب معها شيء آخر لم يتحقق
ذلك خصوصا على القول بان الزيادة على النص نسخ والجواب اللام في قوله العين للجنس قال
شيخنا في الايضاح والاصح عندي قول الشيخ في المبسوط والنهاية **قوله** فالوجه الارش الارش
قد يستعمل في الشرع بمعنى يجب لغير النفس سواء كان مقدرا او غير مقدر فاشتمل دية الاطراف
والحكومة غير المقدر وهو التفاوت بين القيمتين في العبد وجزء الدية بنسبته الى الدية
كنقص قيمة المعيب عن قيمة الصحيح اذا فرض الحر عبدا **قوله** بخلاف الاذن لان الاذن
اذا الصقها فاما ان تعود الحياة اليها او لا فان كان الثاني كان نجسا يجب على الحاكم ازالتها
لانها قطعة منفصلة من الادمي ويجوز للمجني عليه ازالتها على سبيل الحسبة وان كان الاول يجب
ايضا ازالتها قصاصا لانها ليست هبة مجددة من الله تعالى بل هي الاذن التي كانت الاولى
ولان عدم الاذن في المجني عليه شين عليه فينبغي ان تحصل للجاني ايضا لاجل التساوي بينهما
قوله وليس له القصاص في الاصبع لانه اما ان يقع التراضي على ذلك او لا فان وقع
فلا بحث في صحته وان لم يقع يكون قد اخذ الدية في العمد فيكون قد جمع بين القصاص
والدية

والدية في العمد وهو لا يجوز ولامكان القصاص فيها **قوله** واخذ حكومة في الزائد
لان العظام ليس فيها قصاص الا من المفاصل لا نقطعها ولا نكسرها فاذا قطع بعض الذراع
فاما ان يقتص من المرفق فيكون قد اعتدى باكثر مما اعتدي عليه وهو لا يجوز اجماعا وانه كان
من الكوع فمطلوبنا فياخذ ارش الزائد لانه لا يبطل دم امرئ مسلم وان كان من موضع القطع
لزم ثبوت القصاص في العظام بقطعها او كسرها وهو باطل اجماعا ولانه يخاف من السراية
والهلاك **قوله** وفي شعر الرأس واللحية القصاص قال المصنف في القواعد ويثبت
القصاص في الاهداب والاجفان وشعر الرأس واللحية على اشكال ينشأ من انه اذا لم
يفسد المنبت فالشعر يعود وان افسد فان الجناية على البشرة والشعر تابع فلا
يثبت فلا قصاص ومن حيث قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
قوله وتأخير قصاص الاخر لم يكن له لان الدية انما تثبت في الاصلية فاذا طلب الدية
في احديهما فقد جعلها اصلا مع عدم العلم لكونه اصلا فلا يجاب اليه معناه لا تسلم اليه
الدية اما لو طلب الحكومة في احدهما وكانت اقل من دية اوجبنا دفعها وتأخير الاخرى الى ظهور
ان ظهر اصليا اكتفى وان ظهر الزائد اخذ ارشها احتيج الى ذلك ولم يسقط القصاص
قوله فالوجه بقاء القصاص لانه استحق قطع اليمين واليسرى انما قطعها حيث ان
الجاني غره فهو متلف ليسراه فلا يسقط حق المجني عليه بها وقال الشيخ في المبسوط والذي يقتضيه
مذهبنا انه يسقط عنه القود لانا قد بينا فيما تقدم ان اليسار تقطع باليمين **قوله** ولو قطع
مع العلم ففي القصاص اشكال منشأه ان المقتص منه قد بذلها واباح قطعها فلا يقتص منه
بل الدية ومن حيث انه علم انها لا تجزي والدماء معصومة ولانه اقدم على قطع لا يملكه فيكون
كما لو قطع عضوا غير اليد فيجب القصاص لدخوله تحت العموم ووجه الاقربية ان القصاص
يعتبر فيه الظلم المحض ومع بذل المقطوع لم يتحقق الظلم **قوله** والاقرب الدية واستشكله
المصنف في القواعد وقال لو اتفقا على بذلها بدلا لم تقع بدلا وعلى القاطع الدية وله
قصاص اليمين على اشكال منشأه من حيث انه قد رضي باليسار عن اليمين فصار ذلك عفوا
عن القصاص في اليمين ببذله ومن حيث انها معاوضة فاسدة والفاسدة لا يترتب عليه
اثر وقال شيخنا في الدروس لو قال عفوت عن اليمنى باليسرى فانه يسقط القصاص لتعلق
العفو وتعدل الى الدية **قوله** ولو انكر دعوى بذلها مع العلم لا بدلا اذا ادعى المقتص

ان الجاني بذل يده اليسرى لا على سبيل البدل بل على سبيل اباحة القطع لا عوض عن
جنايته مع علمه بانها لا تجزي فانكر وقال اني بذلتها بدلا ولم اعلم انها لا تجزي قدم
قول الباذل لانه اعرف بنيته فيقبل قوله مع اليمين في دفعها بدلا وفي عدم العلم
لان الاصل عدمه فيأخذ الديه من المجني عليه واذا دفع الديه اليه اقتص المجني عليه منه وفائده
قوله لا بد لاجل ينفي عن نفسه الديه لان كل من بذل عضوا من اعضائه لغيره وقال اقطعه
فقطع لم تجب الديه ولا القصاص ويفعل حراما قوله فاقتص من غير بذل لم يسقط
قصاصه وحكى الشيخ في المبسوط وقال واما اذا وثب المجنون فقطع يد الجاني فهل يكون
قصاصا اولا قال بعضهم يكون قصاصا لان المجنون اذا كان له حق معين فاتلفه كان
بمنزلة الاستيفاء كما لو كان له وديعة عند غيره فهجم عليها واتلفها فلا ضمان على المستودع
وقال بعضهم وهو الاقوى لا يكون كما نعلم استيفاء لحقه بحال ولا يكون قصاصا لان المجنون
لا يصح منه استيفاء حقه قوله وهل يطالبه بما بين الربع والثلث اشكال ينشا من
انه استوفى اقل من حقه لان حقه ثلث الاصبع وقد استوفى الربع ومن قوله عليه السلام لا يجني
الجاني على اكثر من نفسه والمختار ان له اخذ التفاوت اعتبارا بالنسبة المقطوع بالنسبة الى
اصبع المجني عليه وهو ثلث اصبعه قوله بعد رد دية العليا استشكل المصنف هذه المسئلة
في القواعد وقال فان عفا على مال او مطلقا كان لصاحب الوسطى القصاص بعد رد
دية العليا على اشكال ومنشا الاشكال الذي ذكره ان اقتصاصه يؤدي الى الجناية في غير
حقه لانه يتلف عليه انملتين وله واحدة وهذا لا يجوز لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولانه يمنع من استيفاء القصاص لما فيه خطر حذرا من الزيادة
المظنونة فمن المعلومة المتيقنة اولى ولان الزيادة على الحق بقدر التعدي منهي عنها
يجب الاحتراز عنها ولا يتم الا بترك القصاص الى الديه وما لا يتم الواجب الا به
فهو واجب وما يستلزم الحرام فهو حرام ولا ينقلب بانه لا يتم الواجب الا باباحتها دفع
الديه وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب لانه شرط الوجوب خلوه عن وجوه القبح وليس
هنا من حيث ان القصاص اذا توقف على زيادة في النفس اجازه الشارع من رد الزايد
على الجاني كما اذا عفا احد الوليين او كان المشارك في القتل ممن لا يقتص منه واذا كان
جايزا في النفس ففي الطرف اولى قوله او نفى السلامة اصلا على اشكال منشا
الاشكال

والثلث

الاشكال تعارض الاصلين لان الاصل براءة الذمة والاصل السلامة فاصل السلامة يقتضي
الكمال واصل البراءة يقتضي عدمه وقد تعارضا قوله ولو اختلفا في المدة قدم قول الولي
على اشكال منشاؤه من حيث ان الاصل عدم الاندمال وعدم تقدم الجناية على المدة التي
يدعيها الولي فيكون القول قول الولي في المدة ومن حيث اصالة براءة الذمة من الزايد
على الجناية والاصل عدم السراية لكن يرجح الاول لانه اوجد شيئا صالحا للسراية
وهو ظالم والظالم يؤخذ باشق الاحوال خصوصا في الدماء المضمونة بالديات قوله
وعدم الموت بالسراية فيرجح الجاني ويشكل ادا ظ رجح طرف الولي في المسئلتين اي في
مسئلة دعوى الاول حيوة المقطوع بتضعيف في الكساء والثانية الموت بالسراية قوله
ولو قطع اصبع رجل ويد اخر اي لو قطع اصبع رجل ثم يد اخر اقتص للاول فيقطع من يده
اصبعه ثم يدفع للاخر لكن يده ناقصة وهو قطع كفا كاملة فيرجع عليه بدية الاصبع لصاحب
اليد ولو قطع اليد اولا ثم الاصبع قطع يده اولا لصاحب اليد ورجع صاحب الاصبع عليه
بدية الاصبع لفوات محل القصاص فقوله ويرجع بدية الاصبع للمتاخر من ذي اليد
والاصبع يشمل الصورتين اي لو كان المتاخر ذا اليد تكون الديه له وان كان صاحب
الاصابع صاحب الاصبع كانت الديه لصاحب الاصبع قوله ولو ليه القصاص بعد
رد دية الاصبع استشكل المصنف هذه المسئلة وقال فان سرت الى النفس كان
للولي القصاص بعد رد ما عفا عنه على اشكال ينشا من انه قتل عمدا عدوانا
وعفوه عن الطرف لا يقتضي سقوط القصاص في النفس لان ما عدا النفس من الجراحات
في الاطراف يدخل في النفس ومن ان الطرف سقط حكمه بالعفو فصار كالناقص والكامل
لا يؤخذ بالناقص الا بعد رد التفاوت قوله قال الشيخ صح من الثلث لانه كالوصية
ولان سبب السراية موجود ووجود السبب لوجود المسبب فصح ولصحته قبل الجناية
في قول علي عليه السلام من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من اهله والا فهو له ضامن واذا
صح قبل الجناية والسراية فبعدهما اولى ولاصالة الصحة ولانه من باب العفو المرغب فيه
شرعا فهو من باب العبادات فناسب الصحة قال شيخنا في الايضاح والاصح عندي
انه لا يصح لان الابراء ازالة ما ثبت في الذمة ولا يصح قبل الثبوت في الذمة ومن ثم اتفق
العلماء على بطلان الابراء عما ليس ثابتا في الذمة ولان المسبب لا يتقدم على السبب

لان التسوية لم تحصل حال العفو فلا تجب مقتضاها وانما صح في الخبر المذكور
للضرورة وهو خلاف للاصل والقاعدة الكلية فيقتصر فيه على موضع النص وهذا مما
لم يرد عليه نص وقال ابن الجنيد عفو المقتول خطأ عن جنايته كوصيته يصح فيها
ما يصح من وصاياه واما عفوه عن القاتل عمدا فباطل لا يصح لوجهين احدهما انه عفا
عما لا يملك والثاني انه وصية لقاتل عمدا وهي عندنا لا تصح **قوله** ولو ابرأ العبد
الجاني الى آخره استشكل المصنف في القواعد وقال ولو ابرأ العبد الجاني لم يصح على
اشكال منشاؤه من تعلق الجناية بعين العبد فيصح ان يبرئه ومن انه متعلق بمال
السيد فلا يقع بابراء العبد لان الجناية تتعلق بالسيد **قوله** ولو قال قتله احد هؤلاء
العشرة ولا اعرف عينه احلفوا لانتفاء الضرر بالحلف فيهم وحصوله بالمنع ولانه يوصل الى
تحصيل الحق ويحتمل العدم لعدم الجزم في الدعوى وقد قيل ان دعوى التهمة في الاموال
لا تسمع في القتل في الاقوى الاول **قوله** اما في المعاملات فاشكال منشأ الاشكال
من حيث ان النسيان هل هو معذور ام لا فعلى الاول يسمع ولا يتوجه للاحلاف
خصوصا على قول من يقول بعدم سماع دعوى التهمة وعدم الاحلاف عليها وعلى الثاني
تسمع دعواه ولا الاحلاف ووجه القرب ان النسيان عذر لقوله عليه السلام رفع عن امتي
الخطاء والنسيان ولعدم سقوط الحق بتقصير صاحبه **قوله** وفي سماع الدعوى
المطلقة نظر وجه النظر قول الشيخ في المبسوط حيث قال فان ادعى رجل انه قتل وليا
له ولم يقل عمدا او خطأ واقام شاهدا واحدا شهد له بما ادعى به قال قوم لا يكون لوثا
لانه لو حلف مع شاهده لم يمكن الحكم بيمينه لانا لا نعلم صفة القتل فيستوفي موجبه
فسقطت الشهادة وهذا القول مطابق لما اختاره في الكتاب الثالث واليه فانه قال الدعوى
يحرر ثلاثة اشياء انه يسأل عن القاتل ونوع القتل وصفته الى ان قال وانما اعتبرنا
هذا التفصيل لانه لو لم يفصل لم يمكن الحكم لانه لا يدري بماذا يحكم والمصنف فيه نظر
ومنشاؤه مما ذكره الشيخ ومن امكان علم الولي بصدور القتل من شخص وجهله
بصفته فلو لم تسمع دعواه لزم ضياع حقه **قوله** ولو صدق المولى عبده ثبت
وقيل لا يقبل اقرار العبد بالجناية وان صدقه المولى فنقول هل عدم القبول
لسلب اهليته للاقرار كالصبي والمجنون بحيث كذلك لان العبودية صفة مانعة
من

من اهلية الاقرار ويحتمل ان عدم القبول لوجود مانع وهو تعلق حق الغير به لان الاقرار في
الحقيقة في حق السيد فعلى الاول لا يسمع ولو صدقه مولاه لان العبد ليس له اهلية والمولى ليس
له تعلق بنفس دم العبد وليس له جرحه ولا قطع شيء من اعضائه فلا يقبل وقال المصنف في
القواعد الاقرب القبول وههنا جزم بثبوت اقرار العبد مع تصديق المولى له لان المقتضي
موجود وهو قوله عليه السلام اقرار العقلاء على انفسهم جائز والمانع حق السيد فاذا اتفق قبل
ومن ثمة ظهر انه لو اقر بجناية توجب مالا وصدقه المولى قبل قطعا **قوله** لم يثبت الهشم
الهاشمة يقبل فيها شهادة النساء مع الرجل كشاهد وامرأتين ولا يقبل في الايضاح شهادة
النساء والفرق بينهما ان الهاشمة تثبت الدية لا القصاص وكل ما فيه الدية لا القصاص يثبت
بشهادة رجل وامرأتين والموضحة لا يقبل فيها شهادة النساء لانها تثبت قصاصا في العمد
فلو شهد رجل وامرأتان بهاشمة اما ان تشهد بانها غير مسبوقة بموضحة منه فتسمع كما
لو اوضح زيد وهشم عمرو واما ان تشهد بانها مسبوقة بموضحة منه فلا تسمع الشهادة
بالهاشمة لانها لا تسمع بالموضحة التي هي موقوفة عليها واذا ردت في الموضحة التي هي الاصل
في انها كالشهادة ردت في الهاشمة وهو المطلوب **قوله** وفي كونها لوثا اشكال قال
الشيخ في المبسوط في فصل الشهادة على الجناية بانه يكون لوثا ومنشأ الاشكال من حيث
ان الولي قد ادعى ما يبطل شهادة احد الشاهدين ووافق دعواه شهادة الشاهد
واطلاق الاصحاب ان شهادة الواحد لوث ومن حيث انه قد حصل لها ما يعارضها
ويكذبها والشهادة التي هي لوث انما هي الخالية من المعارض اما الاولى فظاهرة لان
كل واحد من الشاهدين يكذب صاحبه واما الثانية فقد مر فيما سبق **قوله**
ففي ثبوت اصل القتل اشكال منشأ من اتفاقهما على الكلي واختلافهما في المشخصات فلم
تسمع فيما اختلفت وتسمع في المتفق ومن حيث ان الكلي لا يثبت الا في ضمن احد
جزئياته ولم يثبت شيء منها فلم يثبت اصل القتل لعدم ثبوت شرطه لان شرط
وجود الكلي هو وجود احد اشخاصه ولم يثبت شيء منها فلو ثبت لزم وجوده بدون
جزئياته وهو محال ومن حيث تكاذبهما فان شهادة العمد مضادة لشهادة الخطأ
فلا يثبت مع وجود المعارض والاولى عندنا ثبوت مطلق القتل **قوله** والدية
عليهما في العمد دون الخطأ حكم الشيخ في النهاية بسقوط القود في العمد ووجوب الدية

عليهما نصفين وكذا في شبيه العمد وبوجوبها على العاقلتين في الخطأ المحض وتبعه ابن البراج
وهو مذهب الشيخ المفيد وقال ابن ادريس يتخير الولي في تصديق احدى البينتين وتكذيب الاخرى ولا
يسقط القود لعموم قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل ولانه لو شهدت
البينة على واحد بقتله عمدا واقر به آخر تخير الولي في قتل ايهما شاء اجماعا فكذا هنا لتساوي البينة والاقرار
في اثبات الحقوق الشرعية واختيار المصنف في المختلف اختيار الشيخ اما سقوط القود فلتعارض
البينتين لاستحالة العمل بهما للتضاد بينهما وباحدهما لانه ترجيح بلا مرجح فتعين اسقاطهما ولان القود
اراقة الدم فلا يفعل مع عدم العلم بثبوت سببه ووجوبه فيه وله بطن لعدم المرجح وسقوط الحدود بالشبهة فالدم اعظم
فلا يثبت لغير سبب واما ايجاب الدية عليهما فللزوم احد امور ثلاثة اما طل دم المسلم او الترجيح بلا
مرجح او ايجاب شيء على شخص بغير سبب واللازم باطل باقسامه فالملزوم مثله وبيان الملازمة
انه ان لم يجب لهذا الدم عوض لزم الامر الاول وان اوجب على غيرهما لزم الامر الثالث
وان وجب على احدهما بعينه لزم الامر الثاني فيبقى اما على احدهما لا بعينه او عليهما وهو
المطلوب والاول يلزم الامر الاول ايضا لانه لا يمكن المطالبة من احدهما **قوله** ولو قال الولي
قتل احد هذين لم يكن لوثا الى آخره الشيخ رحمه الله ذكرها في المسالتين في المبسوط
وحكم بثبوت اللوث في الثانية دون الاولى وفرق بينهما لان في المسالة الثانية قد ثبت
ان القتيل قتله احد هذين فهو كما لو وجد بينهما وليس كذلك المسالة الاولى لان اللوث
ان يغلب على الظن صدق مدعيه الولي والكل واحد منهما ولي فلا يعلم ان الشاهد
شهد له فلا يغلب على الظن صدق مدعيه فلا يكون لوثا وصاحب الشرائع تردد في الفرق
وكذا المصنف في القواعد وحكم عدم اللوث في المسالتين وقال في التحرير ويحتمل انتفاء
اللوث فيهما بعد قوله ولو شهد الشاهد ان فلانا قتل احد هذين المقتولين لم يكن لوثا
ولو قال قتل هذا القتيل احد هذين فهو لوث لتعتبر تعين القاتل **قوله** والاقرب ان
تكذيب احد الورثة مبطل للوث بالنسبة اليه ووجه القرب ان كل واحد من الورثة
لو حلف لا يسقط بتكذيب الآخر كما في ساير الدعاوي ولان اللوث دلالة تنقل اليمين
الى طرف المدعي وتكذيب احد الوارثين لا يمنع الآخر من اليمين كما لو ادعى احد
الوارثين دينا للموروث واقام عليه شاهدا واحدا او كذبه الآخر لا يمنعه
تكذيب الآخر من اليمين مع شاهده ولانه لو كان احد الوارثين صغيرا او غائبا
كان

كان للمكلف او الحاضر ان يحلف مع احتمال التكذيب من الآخر عند بلوغه وحضوره
ومن حيث ان اللوث ظن والظن يضعف بالتكذيب والمختار الاول **قوله** في العين الخطأ
على راي اختلف الاصحاب في عدد القسامة في قتل الخطأ المحض وفي قتل الخطأ شبيه العمد
على قولين احدهما انها في العدد كقسامة العمد وهو خمسون يمينا وهو اختيار المفيد وسلار
وابن ادريس وظاهر كلام ابن الجنيد والمصنف في هذا الكتاب وفي القواعد والثاني انها
خمسة وعشرون يمينا وهو قول الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف وابن البراج وابن حمزة
واختاره المصنف في المختلف بالاحتياط والاول اقوى **قوله** وفيما يبلغ الدية من الاعضاء
على راي هذا مذهب سلار وابن ادريس ونقله عن المفيد وهو اختيار المصنف في
المختلف وقال الشيخ في النهاية وكل شيء من اعضاء الانسان يجب فيه الدية كاملة مثل
العينين والسمع وما اشبههما كانت فيه القسامة ستة رجال يحلفون بالله تعالى
ان المدعى عليه قد فعل بصاحبهم ما ادعوه عليه وان لم يكن للمدعي قسامة كررت عليه ستة
ايمان فان لم يكن له من يحلف ولا حلف هو طولب المدعى عليه بالقسامة ستة نفر يحلفون عنه
انه بريء من ذلك فان لم يكن له من يحلف حلف هو ست مرات انه بريء مما ادعي عليه وفيما نقص
من الاعضاء القسامة فيها على قدر ذلك ان كانت سدس العضو فرجل واحد يحلف بذلك
وان كان ثلثه فاثنان وان كان النصف فثلاثة ثم على هذا الحساب وكذا قال في الخلاف والمبسوط
وتبعه ابن البراج وابن حمزة **قوله** ولا يقسم الكافر على المسلم قال في المبسوط اذا كان
المقتول مسلما والمدعى عليه مشركا اقسم ولي المسلم على ذلك واستحق بلا خلاف وفيها ان قضية
الانصار كانت مع اليهود وان كان بالضد بان كان المقتول مشركا والمدعى عليه مسلما
قال قوم مثل ذلك يقسم وليه ويثبت القتل على المسلم وقال قوم لا قسامة لمشرك على مسلم والاول
اقوى عندنا لعموم الاخبار غير انه لا يثبت به القود وانما يثبت به المال [illegible]
والاقوى عندي وعند والدي وجدي انه لا قسامة لان استحقاق القصاص او الدية سبيل ولا شيء من
السبيل بثابت للكافر على المسلم اما الاولى فظاهرة واما الثانية فلقوله تعالى ولن
يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا **قوله** وللمولى مع اللوث اثبات القسامة
في عبده القن لانه حيثيتان احداها كونه مالا والاخرى كونه نفسا مؤمنة محترمة من حيث
انه مال له بعض ضمانه الا لان الضمان ههنا تابع للمالكية ولا قصاص لانه يشترط

... اجماعا هنا وانما الكفارة اعني كفارة القتل وكونه الواجب ... القتل
... تابع للنفس المؤمنة فلم يتم صحة النقض والارث في العمد **قوله** فان حلف فيه
صح اذا ارتد الولي بعد ان حلف بعض القسامة [illegible] لانه اثبات حق مالي
فيحلف لاثباته كالذمي يحلف لاثبات الخطا ويحتمل العدم لان المرتد كافر لا يقر ولا
تجري عليه احكام المسلمين وهذا هو الفرق بين المرتد والذمي والاقوى عندي انه لا
يمين المرتد لان المراد بالولي هنا الوارث له ولي المال كالاب والجد والمرتد ليس بوارث
فليس بولي فاذا اسلم هل يتم الايمان [illegible] بعد [illegible] موقعها [illegible] لقوله تعالى
لئن اشركت ليحبطن عملك وهذا هو الاصح **قوله** فان نكلوا [illegible]
على اشكال منشأ الاشكال ان التركة هل تثبت للورثة اولا ثم تنتقل الى الموصى له او تثبت
للموصى له ابتداء فان قلنا [illegible] قد تقدم البحث عنها بقي الثاني لها الحلف قطعا وعلى الاول يحتمل
ان يقال ليس لها الحلف لانه اثبات ملك الغير اولا وليس للانسان ان يحلف لاثبات
ملك غيره ويحتمل ان يكون لها الحلف لانه لا يمكن اثباتها الا به فلو لم يمكن من اليمين لزم
[illegible] وقال عليه السلام لا ضرر ولا اضرار والتحقيق انه يقول اذا ثبت للانسان
وحلف عليه [illegible] وشهد شاهد [illegible] للميت بدين
او غيره هل للمديان الحلف اولا فان قلنا ان للمديان الحلف كان للموصى له الحلف
قطعا وان قلنا ليس للمديان اليمين فهل لها اليمين ههنا يحتمل ذلك للفرق بان
الوصية تنتقل مع الموت الى [illegible] في الديون فان الديون لا تنتقل الا بعد
انتقالها الى الوارث ولانه ليس للورثة تبديل غير الموصى به واما الديون فلهم
تبديلها [illegible] الورثة في الوصية اضعف ويحتمل ان يقال لا يحلف كاصحاب الدين
[illegible] قوي انها الحلف **قوله** وكذا الاشكال في الغرماء منشاؤه [illegible]
[illegible] لاثبات حق الغير فلا يصح [illegible] حقهم [illegible] والاقوى عند
شيخنا انه لهم الحلف **قوله** قيل اجل البينة [illegible] الى قول الشيخ في النهاية وابن
البراج وابن حمزة لكنهم اختلفوا في تقديره فقال الشيخ وابن البراج يحبس ستة ايام
وقال ابن حمزة ثلاثة ايام ومنع منه ابن ادريس من حيث [illegible] التهمة فالشيخ
[illegible] المصنف وجدي رحمهما الله [illegible] اي منع حبسه **قوله**

وان

وان قتل عمدا [illegible] اذا احدث الدية صلحا وجبت الكفارة اجماعا وان قتل قودا قال الشيخ
في المبسوط [illegible] اذا احدث [illegible] الدية [illegible]
اذا قتل قودا [illegible] كفارة عليه وهذا الذي يقتضيه مذهبنا وتبعه ابن ادريس واختاره المصنف
في المختلف وغيره وجوب الكفارة **قوله** ويضمن العاقلة ما يتلفه النائم بانقلابه
كانت ظئرا [illegible] للاصحاب في هذه المسألة اقوال ثلاثة الاول قول المفيد وهو ان الدية على
مالها [illegible] وكذا كل من انقلب على غيره في منامه الثاني قول الشيخ في النهاية وهو التفصيل المذكور
في متن الكتاب واختاره ابن حمزة ورواه الصدوق في كتابه معا الثالث قول شيخنا في القواعد
وهو ان الدية في جميع ذلك على العاقلة احتج الشيخ بما رواه الصدوق عن عبد الرحمن بن
سالم عن ابيه عن الباقر عليه السلام قال ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه
فقتلته فانما عليها الدية من مالها خاصة ان كانت انما ظائرت طلبا للعز والفخر وان كانت
انما ظائرت من الفقر فان الدية على عاقلتها وقال المصنف في المختلف انه صحت هذه الرواية
تعين العمل بها لكن في طريقها [illegible] ولا يحضرني الآن حاله وان لم يصح طريقها فالدية على العاقلة في
الظئر وغيرها فان النائم لا قصد له وطلب الفخر لا يخرج الفعل عن كونه خطأ او شبيه عمد
والاقوى عند شيخنا في الايضاح ان الدية على العاقلة **قوله** ويضمن المعنف [illegible] جماعة
في هذه المسألة اقوال الاول قول المصنف هنا وفي القواعد وهو الاصح اما ايجاب
الدية فلانه جناية اتلفت نفسا مضمونة من غير عمد محض لان الاصل عدم القصد الى
القتل فيجب الدية على الفاعل فيهما وهو قول سلار الثاني قول الشيخ في النهاية وهو انه
ان كانا متهمين الزما الدية وان كانا مأمونين لم يكن عليهما شيء ورواه الصدوق في المقنع عن
الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اعنف على امرأته او امرأة اعنفت على زوجها
فقتل احدهما الاخر قال لا شيء عليهما ان كانا مأمونين فان اتهما الزما اليمين بالله تعالى
انهما لم يريدا القتل الثالث قول المفيد وهو كقول المصنف لكنه نص على نفي الدية
مغلظة [illegible] اذ جعل الدية دية العمد وفي الخطا قال شيخنا في الايضاح
والاصح عندي قول [illegible] والذي لانه قاتل [illegible] خطأ محض اجماعا فيجب عليه الدية
قوله اي المفاجاة بالصيحة [illegible] وحمل الشيخ في المبسوط
[illegible] على العاقلة والكفارة في ماله [illegible] المصابيح

ذكره في القواعد وهو اختياره واختيار شيخنا دام ظله لان تضمين الغير بالاتلاف خلاف الأصل فلا يكون الا في موضع متحقق **قوله** وان وقف في المضيق على اشكال ينشأ من انه وقف في المضيق والطريق يصلح للاستطراق لا للوقوف ومن حيث ان الطريق حق المسلمين فله الوقوف فيه وقال الشيخ في المبسوط لم يضمن اذا كان واقفا في طريق المسلمين فصدمه غيره وماتا فدية الصادم مضمونة لانه تلف بتفريط الواقف لانه وقف في موضع ليس له ان يقف فيه **قوله** ولو وقف البائع صبيا فالضمان على من يشاء من ان المعرف هو السبب القريب ومن انه الرامي هو الجاني انما هو قريب من الرامي فانه يقتل المعرف قطعا والمشار في هذه الاولى انه يلزم المعرف لا المتعلم الرامي بتقويم قوده **قوله** ولو وجد قتيلا في الصحاب اشكال ينشأ من ان لا اطلاع على القتل والاصل براءة الذمة ولكون شبهة تقتضي الضمير ولاذا الجهل لا يضمن بالجناية [illegible] ذلك لوثها ومن حيث عموم النص في ضمانه الى ان يعود فيضمن منيض هذا النص وهذا مذهب الشيخ في النهاية **قوله** وعنه عليه السلم في امراة ادخلت ليلة البناء صديقتها الى اخر هذا النص الذي رواه على بن ابرهيم بسند ضعيف الى [illegible] الله ابن طلحة في طريقه وهو بتري المذهب واختار المصنف في القواعد ان دم الصديق هدر لان الزوج قتله دفاعا عن نفسه **قوله** وكذا لو اشترك في هدم حائط فوقع على احدهم ضمن الباقون ديته ورد ذكر الشيخ في النهاية وقال روي عن ابي عبد الله عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في حائط اشترك في هدمه ثلاثة نفر فوقع على احدهم فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن لصاحبه واسقط المصنف هنا ما قابل فعل الميت **قوله** ولو بالت دابته في الطريق استشكله المصنف في عدة وقال لو بالت الدابة او راثت فزلق به انسان فلا ضمان الا مع الوقوف على اشكال ينشأ من انه ليس له الوقوف الا مع فصوله ما احدثته عند الوقوف وهذا حصل عند الوقوف بسبب بولها ولا متعلق للعذر هنا في الجناية باعقابها فانه يمكن الاحتراز عن ارعائها وهي واقفة ولا يحصل الا عند تركه المراعاة وهو تفريط **قوله** ولو صاح بصغير فارتعد وسقط من سطح فمات قال المصنف في القواعد ليس فيه الدية وفي القصاص نظر وجه النظر من انه بالنسبة الى الصغير الجاني

ومنه الوقوف للبيع

الى الوقوع

الى الوقوع فيكون القتل عمدا لانه قصد بما يقتل غالبا ومن انه عمد مشكوك فيه **قوله** فعمهما احرى فالضمان على الاول من لان الاول فعل اول السببين فيحال عليه ومن انه مات بالتردي في البئر وهو من فعلهما فيكون الضمان عليه لانه سبب واحد من فعلها **قوله** وشبهه على الجاني في ماله يلزم الجاني الحر المسلم في اربع مواضع الدية الاول العمد مع تعذر القصاص او الصلح الثاني دية الجراح التي تتجاوز عن الموضحة الثالث دية شبيه العمد الرابع دية الخطأ الثابت باقرار الجاني **قوله** والعصبة كل من يتقرب بالاب او بالابوين الخ وقيل هم الذين يرثون دية القاتل لو قتل وفي هذا الاطلاق وهم فان الدية يرثها الذكور والاناث والزوج والزوجة ومن يتقرب بالام على اصح القولين ويختص بها الاقرب فالاقرب كما تورث الاموال وليس كذا العقل فانه يختص الذكور من العصبة دون من يتقرب بالام ودون الزوج والزوجة ومن الاصحاب من خص بها الاقرب ممن يرث بالتسمية ومع عدمه يشترك في العقل من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب قلنا وهو استنادا الى رواية سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين ع وفي سلمة ضعف **قوله** وتحمل العاقلة دية الموضحة فما زاد وللشيخ قولان فيما دونها قال في ية انه لا تحمله وهو قول ابن الجنيد وابي الصلاح والمص في لف قال شيخنا في الايضاح وهو الاصح عندي لان الاصل ايجاب العقوبة على مباشر الجناية والقران ينطق بذلك في قوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى وغير ذلك من الايات وانما عدل في دية النفس وفي الموضحة وما فوقها بنصوص وباجماع علمائنا فبقي الباقي على اصله ولما رواه الشيخ عن علي بن ابرهيم عن ابيه عن ابن فضال عن يونس بن يعقوب عن ابي مريم عن الباقر عليه السلم قال قضى امير المومنين ع ان لا تحمل العاقلة الا الدية فصاعدا وحكم المص في عد بضعفها لان في طريقها ابن فضال فان كان الحسن فقد قيل انه فطحي المذهب وفي لف جعلها من الموثق وسئل عن ذلك فقال بل هي ضعيفة لكن يعضدها ان تضمين غير الجاني فعل الجاني بعيد عن الاصل والقواعد الاصولية فيقتصر منها على محل النص وقال الشيخ في موضع اخر من كتبه انها تحمل الموضحة وما دونها وما فوقها للاستطراد **قوله** ولو زادت العاقلة عن الدية لم تختص بالبعض قال الشيخ في ط اذا كانت الدية اقل من عدد العاقلة قال قوم توزع على الكل بالحصص حتى يكونوا في العقل سواء وقال اخرون للامام ان يخص من شاء منهم على الغني نصف دينار وعلى الفقير ربع دينار ولا شيء على الباقين لان في توزيعها على الجميع بالحصص

مشقة ثم قال وهذا اقوى واختار المصنف هنا وفي عدة التوزيع على الجميع وهو قول الشيخ في ف ولان
مشقة ثم قال وهذا اقوى لان الدية فرضت على العاقلة كلهم فمن خص بها قوما دون قوم فعليه الدليل
قوله ولو هرب قاتل العمد هذا قول الشيخ في يه وتبعه ابن البراج وابن زهرة وادعى عليه الاجماع وهو قول
ابو الصلاح وقال ابن ادريس بسقوط القصاص لا الى بدل سواء كان القاتل غنيا او فقيرا لانه
يجب في ماله وقواه الشيخ في ف وقال في ط قال قوم يسقط القود الى غير مال وهو الذي
يقتضيه مذهبنا وقال بعض الاصحاب ان كان له مال اخذ من ماله والا فلا شيء على العاقلة
ولا على غيرهم وهو قوي واختار المصنف في لف وابن الجنيد قول الشيخ في يه واحتج عليه بوجوه
الاول **قوله** تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا الثاني قوله ع لا يبطل دم امرء
مسلم الثالث ما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن الباقر ع في رجل قتل رجلا عمدا فلم يقدر عليه
حتى مات قال ان كان له مال اخذ منه والا اخذ من الاقرب فالاقرب وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذت
الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب الرابع ان الشارع اوجب دية الخطا حفظا للنفوس
وحسما للجراة من ايقاع القتل فعن العمد اولى ويعارض الكل قوله ع لا تعقل العاقلة عمدا الحديث **قوله**
لم تعقل عصبته المسلمون على اشكال ينشا من انه حال الجناية مرتد لا يعقل ومن حيث انه حال الرمي
مسلم والارتداد لا يمنع الارث فلا يمنع العقل ههنا السبق السبب عليه وهو الاقوى عند شيخنا في
الايضاح **قوله** والشركاء في عتق عبد واحد كالواحد الشركاء في عتق عبد واحد فيتحملون
جناية الخطا كتحمل الشخص المتحمل الواحد لو كان معتقا لان الولاء يثبت لجميعهم لا لكل واحد منهم
وهو العلة الموجبة للتحمل من الواحد فيكون جميعهم كشخص واحد فان كانوا اغنياء او بعضهم متوسطين
فعلى الغني نصف دينار من النصف لو كان الكل اغنياء وعلى المتوسط حصته من الربع لو كان الكل
متوسطين ولو كان المعتق واحدا وقد مات وله عصبات كالاخوة مثلا فرضت على كل واحد منهم
حصة تامة على ما يقتضيه حاله فعلى الغني نصف دينار وعلى المتوسط ربع دينار ولا يقال
يوزع عليهم كما يوزع على الشركاء لانهم لا يرثون الولاء من المعتق انما يرثون بالولاء والسبب الموجب لتحملهم

انتسابهم

انتسابهم الى من له الولاء فالولاء في حقهم مشابه للنسب ومن يتحمل في النسب نصف دينار يتحمل كل واحد
من المنتسبين مثل ذلك كالاخ مع بنيه فاما الشركاء في عتق العبد فلكل واحد ثلث الولاء وورثته
لا يرثون بالولاء كالنسب وحكم النسب يتساوى الكل فيه بحيث يكون كل واحد مستحقا للكل لو انفرد فالشركاء
لو ماتوا وبقي واحد منهم لا غير لم يكن له كل الولاء بل يكون حصته المتوفى لورثتهم فان لم يكن فللامام فلا يقوم
كل واحد من الشركاء مقام الكل اذا بقي وحده بخلاف ما اذا كان المعتق واحدا وخلف عصبة كثيرة وكذا لا يغرم
عصبة كل واحد من الشركاء الا بقدر ما يورثهم من الولاء **قوله** الا ان يكون يهوديا او نصرانيا ودية
الذمي كدية المسلم وروي اربعة الاف درهم اما الاولى فرواية الشيخ مرفوعا الى ابان بن تغلب عن
الصادق ع قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي دية المسلم وعن زرارة عن الصادق ع قال من اعطاه
رسول الله صلعم ذمة فديته كاملة قال زرارة فهؤلاء يقال بينهم من اعطاهم ذمة والرواية الثانية
فرواية الشيخ مرفوعا الى ابان بن تغلب عن الصادق ع قال دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم والمجوس
ثمانمائة درهم وقال ليس لهم للمجوس كتابا يقال له جاماس قال محمد بن الحسن الطوسي في تهذيب الاخبار
لنا نحملها على من يتعود قتل اهل الذمة **قوله** ودية الخطا المحض احد الخمسة اما مائة من الابل عشرون الخ روى
محمد بن عيسى عن يونس عن محمد بن سنان عن العلاء بن المفضل عن ابي عبد الله ع انه قال في قتل الخطا مائة من الابل
او الف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار فان كانت الابل فخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون
بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة **قوله** وفي العكس اشكال ينشا من انه قتل
في الحرم وهو لم يغلظ ومن اصل البراءة ومن ان حرمة الحرم عامة بالغ الشارع فيها حتى جعل المشارك في
الجناية كالمنفرد ولانه لو رمى صيدا من الحرم فاصابه في الحل فان الكفارة تلزمه تاديبا لحرمة الحرم فيكون هنا اولى
لانه اذا كان في الصيد المباح الرمي فيه كالجناية فيه ففي دم الانسان المسلم اولى بالتاكيد قال شيخنا
في الايضاح والاقوى عندي الثاني **قوله** وفيما بين ذلك بحسابه القول بتوزيع الدية على احوال
الجنين هو قول الشيخ في يه وابن ادريس مع خلافهما فقال بالعزة ثم قال في يه ثم قال في يه وفيما بين ذلك بحسابه
وكذا ذكر ابن ادريس ثم فسر هذا الكلام بان بين النطفة والعلقة عشرين يوما فان الولد ما دام في البطن يسمى
جنينا فاول مراتبه ان يكون نطفة فاذا وضعت في الرحم الى عشرين يوما تكون ديتها عشرين دينارا ثم بعد العشرين

لكل يوم دينار فاذا كان بعد العشرين عشرة ايام كان ديتها ثلثين دينارا ثم بعد عشرة اخرى تكون اربعين
فديتها اربعون دينارا وهو دية العلقة لصيرورتها علقة وكذا بين العلقة والمضغة وكذا بين المضغة
والعظام وكذا بين العظام والكمال فاذا كمل كان ديته مائة دينار وروى ان لكل نقطة تظهر في النطفة
دينارين ومستند الاقوال الروايات **قوله** ولو لم تتم خلقته قيل غرة اختلف الاصحاب في دية الجنين
فقال ابن الجنيد فيه غرة عبد او امة اذا كانت الام مسلمة حرة وقدر قيمة الغرة قدر نصف عشر الدية
وقال الشيخان دية الجنين مائة دينار اذا لم تلجه الروح بعد تمام خلقته وبه قال الصدوق في رواية
فيمن لا يحضره الفقيه وهو اختيار المرتضى وابي الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس
وقال ابن ابي عقيل ودية الجنين عند آل الرسول ع اذا كان مضغة ولم ينبت العظم اربعين
دينارا او غرة عبدا او امة بقيمة ذلك فان كان نبت له العظم وشق له السمع والبصر ففيه الدية كاملة و
المش قول الشيخين وهو الاصح عند شيخنا في الايضاح واختاره المص في لف وكل واحد استدل بحديث
ليس هذا موضع ذكره **قوله** ونصف الديتين للجنين ان جهل حاله المش بين الاصحاب انه اذا
قتلت المراة ومات الجنين في بطنها بعد العلم بانه حي كان على الجاني دية كاملة للمراة ونصف الديتين للجنين
ان جهل حاله انه كان ذكرا او انثى نص عليه ابن الجنيد والشيخان وسلار وابن البراج وابن حمزة وقال
ابن ادريس بالقرعة لانه امر مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة والاول اختيار المص هنا وفي عد ولف
لان امير المؤمنين ع نص على ذلك ونقل الشيخ في ف وادعى عليه اجماع الفرقة واخبارهم ولان
اصحابنا لم يختلفوا فيه وروى يونس في الصحيح قال عرضنا كتاب الفرائض عن امير المؤمنين ع على ابي الحسن
فقال هو صحيح فكان فيما فيه ان امير المؤمنين جعل دية الجنين مائة دينار الى ان قال وان قتلت امراة
وهي حبلى فلم يسقط ولدها ولم يعلم اذكر هو ام انثى ولم يعلم ابعدها مات او مات قبلها فديته نصفين
نصف دية الذكر ونصف دية الانثى ودية المراة كاملة بعد ذلك ورواه في الصحيح عبد الله بن سنان
عن الصادق ع قال المص واذا كانت الروايات متطابقة في هذا الحكم واكثر الاصحاب قد صاروا
اليها فاي مشكل بعد ذلك في هذا الحكم حتى يرجع الى القرعة ويعدل عن النقل وعمل الاصحاب وقال ابو
الصلاح وان مات الجنين المعلوم كماله وحيوته من الضرب في بطنها ولم يعلم كونه ذكرا او انثى فنصف ديتيه

والظا

والظاهر لكن مراده ما قال الاصحاب **قوله** وفي قطع الراس مائة دينار هنا مسائل الاولى دية
قطع الراس مائة دينار مط وقد روى عبد الله بن مسكان عن الصادق ع في رجل قطع راس الميت
قال عليه الدية كاملة لان حرمته ميتا كحرمته حيا قال ابن بابويه بهذه الرواية على انه اذا اراد قتله
في الحيوة فانه تلزمه الدية واذا لم يرد قتله في الحيوة كان عليه مائة دينار وهذا تاويل بعيد وحمل المص
في لف الدية في قوله على دية الميت وهي مائة دينار وهذا الت وبل اقرب **الثانية** هذه
الدية ليس للورثة شيء منها وفيما يصنع به قولان احدهما انه يتصدق بها عنه وهو المش بين الاصحاب
وثانيهما انها لبيت المال وهو قول السيد المرتضى **الث** انه لو كان عليه دين هل يقضى من هذه الدية
ام لا قال المص فيه اشكال ذكره في عد ومنشؤه انها ليست تركة ولا للورثة لقوله ثم من بعد
وصية يوصي بها او دين والدين والارث في موضع سعة متلازمان ولانه قد ورد النص انه يتصدق عنه بها
فيكون في حكم ماله وكلما كان كذلك فهو تركة ولان الدين اولى من الصدقة لانه واجب يشتمل على
ثواب الصدقة وزيادة ومن حيث ورود النص انه يتصدق بها **قوله** واخذ القيمة اذا
اتلف الحيوان المملوك لغيره فاما ان يكون بالذكاة او بغيرها وعلى كل واحد من التقديرين اما ان يقع عليه
الذكاة او لا فالاقسام اربعة **الاول والثاني** ان لا يقع عليه الزكاة فيجب قيمته يوم اتلافه اجماعا
سواء اتلفه بذكاة او غيرها **الثالث** ان يقع عليه الذكاة ويتلفه بغيرها فعليه قيمته يوم اتلافه اجماعا
الرابع ان يتلفه بالذكاة بحيث يمكن الانتفاع به قال الشيخ في يه يتخير مالكه بين الزامه بالقيمة
يوم تلفه وتسليمه اليه او مطالبته بالارش بين كونه حيا وميتا وهو اختيار الشيخ المفيد وابن البراج
وسلار وقال ابن ادريس عليه الارش بين كونه حيا ومذبوحا وقال شيخنا ابو جعفر قد رجع
عن قوله هذا في ط وقال فيه الارش بين كونه حيا وميتا واختاره المص في لف لتحقق المالية بعد
الجناية فكان عليه الارش **قوله** وفي كلب الحائط عشرون هذا مذهب الشيخ في يه لكن قال في الكلب
السلوقي اربعون درهما والسلوقي منسوب الى سلوق قرية باليمن والمص اطلق في كلب الصيد اربعين
درهما وهو الاولى لانه اذا كان غير معلم على الصيد ولا هو كلب ماشية ولا زرع ولا حائط لا دية له
وان كان سلوقيا وانما اطلق الشيخ قوله في الكلب السلوقي اربعون لان العادة والعرف ان السلوقي

الغالب عليه انه يصطاد والمراد بكلب الحائط كلب البستان لان في الحديث ان فاطمة عم وقفت حائطها
بالمدينة والمراد بذلك بستانها وقال المفيد قدو ظف في قيمة السلوقي المعلم للصيد اربعون وفي
قيمة كلب الحائط والماشية عشرون درهما وليس في شيء من الكلاب سوى ما سميناه جزئية ولا الهاريشة وكذا
قال سلار وهو انه يعطي انه لا شيء في كلب الزرع وقال ابن الجنيد دية كلب الصيد اربعون درهما ودية كلب
الماشية عشرون ودية الكلب الذي ليس بصيد ولا ماشية زبيل من تراب على القاتل ان يعطي وعلى صاحب
الكلب ان يقبل وقال ابن ادريس دية الكلب سواء كان سلوقيا او غيره اذا كان معلما للصيد
اربعون درهما ودية كلب الحائط والماشية عشرون ودية كلب الزرع قفيز من طعام واطلاق الطعام يرجع
الى الحنطة وليس في شيء من الكلاب بعد هذه الاربعة شيء على حال واختار المصنف قول ابن الجنيد واستحسنه
في لف وفي هذا الكتاب قول ابن ادريس قوله وقيل يضمن ليلا لا نهارا هذه رواية الشيخ في يب
مرفوعة الى السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عم قال كان علي عم لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا ويقول
على صاحب الزرع حفظ زرعه وكان يضمن ما افسدت البهائم ليلا قال شيخنا في الايضاح
والوجه عندي ما اختاره المصنف في عد وهو ان صاحب الغنم ان فرط في حفظها ضمن ما افسدت سواء
كان ليلا او نهارا وانما لم يعمل شيخنا بهذه الرواية لان في طريقها السكوني وهو عامي المذهب قوله
وفي الاهداب الارش اوجب ابن ادريس في الاهداب الارش اذا قلع منفردا لان النص لم يوجد الا
في شعر الراس واللحية وشعر الحاجبين وحمل غيره عليه قياس والاصل براءة الذمة واذا قلع الشعر
مع الاجفان كان في الجميع دية الاجفان لان الاهداب تتبع الاجفان فكان كما لو قطع اليد وعليها شعر
قوله وفي الاجفان الارش للاصحاب في هذه المسئلة اقوال ثلثة كمال الدية وهو قول الشيخ في ط وف
وابن حمزة والمصنف في عد الثاني ان فيهما نصف الدية وهو قول ابن البراج الاول ثم الثالث الارش وهو قول
ابن ادريس وقول المصنف هنا وقال المصنف في لف عقيب قول ابن ادريس وهذا القول لا باس به قوله
وفي الروثة وهي الحاجز هنا مسئلتان الاولى في تفسير الروثة وفيه قولان احدهما انها الحاجز
بين المنخرين كما ذكره المصنف وبه قال شيخنا نجم الدين وثانيهما قول ابن بابويه وهو مجتمع المارن والانف
وقال صاحب الصحاح هي طرف الارنبة الثانية في تقدير ديتها وفيه قولان قال الشيخ ابن ادريس

فيه نصف

فيه نصف الدية ونقل المصنف قولا عن بعض الاصحاب ان الثلث لاشتمال المارن على ثلثة اجزاء المنخرين
والروثة فتقسم الدية عليها لاصالة البراءة من الزائد قوله وقيل الثلث في العليا قال الشيخ في
المبسوط والمفيد وسلار وابو الصلاح ان في العليا الثلث وفي السفلى الثلثين لانها مع الجمال
فيها زيادة المنفعة لامساك الطعام والشراب وقال ابن الجنيد في العليا النصف وفي
السفلى الثلثان ونقله الشيخ ابو القسم في الشرايع عن ابن بابويه وهو منقول عن ظريف بن ناصح
ورده المصنف في عد بانه يشتمل على زيادة لم تثبت وقال ابن ابي عقيل بالتسوية وهو اختيار
المصنف هنا واستحسنه في عد وقال الشيخ في يه وف وكتابي الاخبار ومحمد بن بابويه في المقنع
وابن حمزة ان في العليا خمس الدية وفي السفلى ثلثة اخماسها اي في العليا اربعمائة وفي السفلى ستمائة
قوله فلو سقط نصفها فنصف الدية ان قطع ربعه وبالعكس لا اشكال لو ذهب من الحروف
بنسبة ما قطع من اللسان كما لو قطع النصف فذهب نصف الحروف لكن الاشكال مع الاختلاف
كما لو قطع نصف لسانه فنقص ربع الحروف او بالعكس فالمصنف قال في عد فالاقرب اعتبار
الاكثر فيلزم النصف في الحالين ووجه القرب ان في كل واحد من اللسان والنطق الدية لانه
لسان صحيح وهو واحد في البدن ففيه دية كاملة وفي كل واحد منهما بعاضه بحسابه وكذا في النطق
الدية كاملة وتبسط على الحروف ولا يجمع بينهما فيثبت الاكثر قوله ويصدق الصحيح في ذهاب
نطقه عند الجناية مع القسامة بالاشارة روى الشيخ في يب باسناده الى الاصبغ بن نباتة
قال سئل امير المؤمنين عم عن رجل ضرب رجلا على هامته فادعى المضروب انه لا يبصر شيئا ولا يشم
الرائحة وانه قد ذهب لسانه فقال امير المؤمنين ان صدق فله ثلث ديات فقيل يا امير المؤمنين
فكيف نعلم انه صادق فقال اما ادعاه انه لا يشم الرائحة فانه يدني منه الحراق فان كان
كما يقول دمعت عيناه واما ما ادعاه في عينيه فانه يقابل بعينيه عين الشمس فان كان
كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينيه وان كان صادقا بقيتا مفتوحتين واما ما ادعاه في
لسانه فانه يضرب على لسانه بالابرة فان خرج الدم احمر فقد كذب وان خرج اسود فقد
صدق قوله ولو ذهب النطق ثم عاد فللشيخ قولان في استعادة الدية قال الشيخ في ط
تستعاد الدية لانه لما نطق بعد ان لم ينطق علمنا ان كلامه ما كان ذهب لما عاد و

وقال في ق لا شعاد ونصل المصنف وقال لانه علم لان الذاهب او لا لم يكن دائما بعض حكم العلماء بالقواعد الطبية
بعدم النطق بسبب منعه وهو قابل للزوال ولو بالعلاج مثلا ثم عاد استعيدت الدية والا فلا لانه هبة مجددة
من الله تعالى والجاني عليه استحق الجناية عليها فلا يزول بالهبة المجددة لان الله تعالى قادر على كل مقدور قوله
وفي الزائدة منفردة الثلث وقيل في السن الزائدة الحكومة لو قلعت منفردة وهو قول الشيخ المفيد فانه
قال وما زاد على هذه الاسنان في العدد فليس له دية مقدرة شرعا لكن يعتبر ما نقص من قيمة صاحبه بذهابه
على تقدير عبوديته ويعطى بحساب الحرية قوله وكذا في العضدين قال المصنف في ع ويحتمل الحكومة ووجه
الاول لان في البدن منه اثنين وكل ما في البدن منه اثنان ففيهما الدية ومن حيث لان الدية فيهما وفي
الذراعين فلم يقدر لهما الشارع دية بانفرادها فكان فيه الحكومة ولانه عضو ناقص فاقد المنفعة
قوله وفي كل اصبع من اليدين او الرجلين مائة دينار قال ابو الصلاح بوجوب ثلث دية الاصلية
في الابهام وفي الاربعة الباقية الثلثان وكذا قال ابن حمزة وجعل الشيخ ذلك رواية في يه وكذا في ط
فقال في يه في اصابع اليدين الدية كاملة وفي كل واحد عشر الدية وقد روي ان في الابهام ثلث دية اليد
وفي الاربع الاصابع ثلثا ديتها بينها بالسوية وقال في ط ولان الاصابع اذا قطعها وحدها
دون الكف فيها نصف الدية والواجب فيها بالسوية كل اصبع عشر من الابل وروى اكثر اصحابنا
في الابهام ثلث الدية وفي الاربع ثلثي الدية قوله نسبة المقطوع نصف الحشفة من الابل وروى اكثر
اصحابنا في الابهام ثلث الدية وفي الاربع ثلثي الدية فنصف الدية ولان كان ثلثها فثلث الدية و
على هذا اذا لم يحرم مجرى البول فان انحرم قال المصنف في عد احتمل الجزء المقسط والحكومة معا
احتمل اكثرها كما قلنا في اللسان والكلام وجه الاول انه اذا ذهب جزء من الحشفة فعليه بقدر
الذاهب بالنسبة من الدية اذ انسبت الى اصل الحشفة وفيها انحرام مخرج البول وفيها حكومة
لعدم التقدير الشرعي ووجه الثاني انه جناية واحدة اوجبت نقصا فكان عليه اكثر الامرين من المقدر
والحكومة ولانه المتيقن والزائد منفي بالاصل قوله وفي الخصيتين الدية وفي كل واحدة النصف
هذه الرواية رواها الشيخ في يب عن علي بن ابراهيم عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال ما
كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية مثل اليدين والعينين قلت رجل فقئت عينه
فقال نصف الدية قلت فرجل ذهبت احدى خصيتيه قال ان كانت اليسار ففيها ثلثا الدية

ثلث

ثلث الكم قلت ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية قال لان الولد من البيضة اليسرى
قوله واذا افتض بكرا باصبعها الخ فوتت منفعة واحدة في البدن وهي استمساك البول وقيل
ثلث ديتها وبه رواية حكاها الشيخ في يب في كتاب طريف بن ناصح وقضى امير المؤمنين ع في رجل افتض
جارية باصبعه فخرق مثانتها فلم تملك بولها فجعل لها ثلث نصف الدية مائة وستة وستين دينارا
وثلثي دينار وقضى عليه بصداقها مثل مهر نسائها قال وفي رواية هشام بن ابراهيم الدية كاملة وهو
اولى ووجهه ما ذكرناه في اول الحاشية قوله وفي الحلمتين ديتها استشكله المصنف في عد قال في ح
حلمتي ثدي المرأة الدية على اشكال ينشأ من عموم كل ما في الانسان منه اثنان ففيهما ديته ومن اصل البراءة
ولان العموم انما يستدل به حال عدم ورود النص على خلافه في الخاص والحلمتان او رد الشارع لهما مقدرا
لكن اختلفوا فلذلك حصل الشك في المرأة والمتيقن الحكومة قوله وفي كل ضلع مما خالط القلب اذا
كسر خمسة وعشرون دينارا الضلع الى القلب لها طرفان طرف يلي القلب وطرف يلي الظهر فالذي
يلي القلب فيه خمسة وعشرون دينارا والذي يلي الظهر فيه عشرة والمراد من الاضلاع التي لا تلي القلب
في كل واحد عشرة دنانير قوله او فدى نفسه بثلث الدية قال المصنف في عد لو داس بطنه حتى احدث
فعل به او يفتدي نفسه بثلث الدية ولو قيل بالحكومة كان وجها قال شيخنا في الايضاح والاخير اجود
لان فيه تغريرا فلا يقتص منه ولا يثبت ثلث الدية الا بتقدير شرعي ولم يثبت قوله وروي لو ضرب على
راسه فذهب عقله الخ هذه الرواية رواها الشيخ في يب عن الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح عن ابي
عبيدة الحذاء قال سالت ابا جعفر ع عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على راسه فاجابه حتى وصلت
الضربة الى الدماغ فذهب عقله قال ان كان المضروب لا يعقل اوقات الصلوات ولا يعقل ما قال ولا ما قيل
له فانه ينتظر سنة فان مات بينه وبين سنة ولم يرجع اليه عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله
قوله وذو البياض عن البالغ الخ استشكله المصنف في عد ووجه الاشكال منه انه اذهب بصره فتجب
الدية ومن نقص البصر فلا دية تامة والاول اقوى قوله فعن الجاني بضعيف القوة نظر وجه النظر
لان الشارع جعل دية النطق منقسمة على الحروف الثمانية والعشرين فاذا كانت في الاصل ناقصة
لم تكن ديته جميع الدية للجاني لانها مقسطة على الكل ويحتمل ان يكون فيه الدية كاملة كالانسان ضعيف
القوة في الغاية فان في قتله الدية كملا فكذا في قوة النطق والاقرب عند المصنف الاول والفرق بينهما ان في
النطق قسم الشارع الدية على الحروف واما في الانسان فالدية في مقابلة الحياة مطلقا ضعيفة كانت او

قوله فوبة وفي الحارصة قال الشيخ في ية وطوف الحارصة هي الدامية وقال المفيد وسلار والسيد في الانتصار بالمغايرة بينهما وهو الاقوى عند المص وشيخنا قوله وفي سلس البول الدية اعلم ان المراد بسلس البول ما يسمى سلس البول عند الاطباء قال المص في عد في سلس البول الدية وقيل ان دام الى الليل فالدية وان كان الى الظهر فالنصف وان كان الى ضحوة فالثلث والظ ان المراد في كل يوم وقال في التحرير في سلس البول الدية وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان كان الى الظهر فثلثا الدية والى ارتفاع النهار ثلث الدية وروى هذا التفصيل اسحق بن عمار عن الصادق عم قال ان كان البول يمر الى الليل فعليه الدية لانه قد منعه المعيشة وان كان الى اخر النهار فعليه الدية وان كان الى نصف النهار فعليه ثلثا الدية وان كان الى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية وفي الطريق اليه صالح بن عقبة وقد ذكرنا في كتاب خلاصة الاقوال والكتاب الكبير في الرجال انه كذاب غال لا يلتفت الى روايته والتفصيل المذكور في يب قول الشيخ في ية وذكر الشيخ ابو القسم بن سعيد في يع قيل في سلس البول الدية وفي رواية غياث بن ابرهيم وفيه ضعف وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان كان الى الظهر فنصف الدية والى ارتفاع النهار ثلث الدية وهذا في نسخة وفي نسخة اخرى من يع كيف وان كان الى الزوال فثلث الدية فعلى النسخة الاولى يوافق قوله قول شيخنا المص في عد والارشاد وفي النسخة الثانية يوافق ما في يب والفرق بين النسختين في الثلثين والنصف قوله فان اوصلها الجاني استشكل المص في عد ومنشأ الاشكال ان الجاني اذا اوصلها فقد احدث جناية اخرى ثابتة فلا يسقط ما ثبت في ذمته او لاختصاصها مع تعديه بالثابتة ومن حيث انها صارت كما كانت فكان السابقة ولاصالة براءة الذمة قوله وتتساوى المراة والرجل في ديات الاعضاء والجراح حتى تبلغ ثلث دية الرجل الخ استشكله المص في عد ولا شك انه لا اشكال في القصاص مع كون الجاني والمجني عليه امراتين ولا في الدية اذا زادت على الثلث فانهما متساويان بمسئلة اذا قطعت امراة يد امراة شبيه عمد فديتها مائتان وخمسون دينارا وفي خمس اصابع المراة كذلك اجماعا وانما الاشكال فيما اذا كانت جناية المراة على مثلها تنقص عن الثلث كما لو قطعت المراة اصبع اخرى فيحتمل ان يكون فيها مائة دينار كالرجل لانه لم تبلغ الثلث وكلما لم تبلغ الثلث تتساوى المراة والرجل فيه قصاصا ودية لورود النص فيدخل صورة النزاع في هذا العموم ومن ان دية مجموع الاصابع من المراة مائتان وخمسون دينارا وهو يقتضي التوزيع على الخمس فيكون كل واحد خمسون خرج منه اذا كان الجاني رجلا للنص فتبقى المراة على الاصل مع ان الاصل براءة الذمة من الزائد قوله وتستوي الدية في الخطأ وشبهه وليس له العفو عنها

وقال ابن ادريس له العفو عنها ومنع الشيخ وابن الجنيد وابن البراج من ذلك وهو مشهور بين الاصحاب والحمد لله وحده وصلواته على سيدنا محمد النبي واله الطاهرين تمت الحواشي التي على الارشاد المنقولة عن الشيخ الامام العلامة ملك المحققين قدوة الافاضل المعاصرين السعيد المغفور فخر الملة والدين محمد ولد الشيخ السعيد جمال الملة والحق والدين الحسن بن يوسف ابن المطهر المصنف قدس الله روحيهما

وفرغ من كتابتها العبد
الفقير الى الله تعالى
حسين بن
حسين
السبعي الاستراباذي في يوم الاحد وقت الضحى غرة محرم الحرام من سنة
سبع وثمانين وسبعمائة هجرية وقد بلغ عمره في هذا اليوم
اثنين وستين احسن الله خاتمته بالخير وحشره
مع النبي وذريته سلام الله عليهم اجمعين
وذلك بالمشهد الشريف الغروي
سلام الله على مشرفه و
صلى الله على سيدنا
محمد واله
الطاهرين

هذا اخر ما وجد مكتوبا بنسخة الاصل
من غير زيادة ولا نقصان
والحمد لله الكريم المنان
وصلى الله على سيدنا
محمد النبي واله
ع ع ع ع

هكذا وجدت في نسخة الاصل التي نسخت منها [illegible]

دارای ۲۲۹ برگ

الثلث لما رواه المشايخ الثلثة عن احمد بن محمد في الصحيح
وما رواه الشيخ عن محمد بن مسلم في الموثق ورواية
علي بن عقبة ورواية الحسين بن محمد الرازي
ورواية ابي بصير وصحيحة العباس بن المعروف
وصحيحة اخرى له وموثقة عباس ورواية الحسين
بن مالك وموثقة عمار وغيرها ومن الوارث لما رواه
الصدوق عن ابي بصير في الصحيح وما رواه الكليني والشيخ
عن يعقوب بن شعيب في الصحيح وما رواه الكليني عن
مرازم في الصحيح عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام
تنقيح لا اعرف في ذلك خلافا بينهم ويدل عليه عموم الاية
وغيرها خرج من العموم ما اذا لم يجز الوارث ويبقى الباقي
ولو اجاز

الكوارث
لرواية محمد بن مسلم في الصحيح ولحسن وصحيحة منصور
حازم ورواية اخرى لمنصور